En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de abril del año dos mil veintidós, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Julián Emil JALIL y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Guillermo Daniel HANSEN y Dr. Heraldo E. FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P., J. N. c/ E. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo (sistémico)" (Expte. N° 420 - Año 2021)** venidos del Juzgado Laboral Nº 2 (Expte. N° 10.249/2020), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Guillermo D. HANSEN dijo:

1).- Antecedentes del caso:

La sentencia de grado estableció hacer lugar a la demanda "*condenando E. A. S.A., a abonar a J. N. P., DNI X., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos la suma de PESOS UN MILLON QUINIENTOS NOVENTA Y TRES MIL NOVENTA Y CINCO CON OCHENTA Y SEIS CENTAVOS ($1.593.095,86), con más los intereses determinados en el considerando 3, con capitalización desde la fecha de la notificación.*". Impone las costas a la demandada y regula los honorarios de los letrados intervinientes.

Dicho decisorio fue apelado el día 24/11/21 (fs. 104) por la parte demandada, recurso que fue concedido en fecha 26/11/21 (fs.105). Expresa agravios la recurrente a fs. 106/113, requiriendo la actora el rechazo de los mismos en su contestación de fs. 115/118.

Así las cosas, se encuentran los presentes actuados para dictar sentencia.

2).- Agravios de la parte demandada E. A. S.A.:

2.1) Arbitrariedad en la admisibilidad de la demanda. Siniestro rechazado y no probado:

Se agravia la apelante en cuanto hizo lugar a la demanda reconociéndosele al actor una incapacidad laboral a pesar que – a su entender- no se encuentra probado el supuesto accidente de trabajo que fuera rechazado por la aseguradora. Afirma que la prueba pericial debe ser considerada como una mera hipótesis.

2.2) Violación de congruencia. Determinación de incapacidad por enfermedad en demanda por accidente de trabajo:

Plantea en subsidio –en caso de rechazo del primer agravio- la violación al principio de congruencia atento que el decisorio reconoce una incapacidad laboral por un accidente de trabajo rechazado y que entiende que no se encuentra acreditado.

2.3) Valor del Ingreso Base Mensual:

Se agravia subsidiariamente también en el hecho de que, al momento del cálculo del IBM, se habrían tenido en cuenta adicionales por viáticos que surgen de los recibos de haberes adjuntados por el actor en la demanda.

2.**4).- Anticipo de la configuración de la mora:**

Señala en sus agravios la apelante que "… *invoco agravio contra la sentencia de grado en tanto tiene por configurada la mora en el pago de las prestaciones dinerarias a los 15 días hábiles del rechazo del siniestro, en contra de la reglamentación específica de esta materia que nos ocupa*…" entendiendo que dicho plazo de 15 días corre a partir de la notificación de la sentencia judicial.

2.5) Doble capitalización de los intereses.

Se agravia en cuanto entiende que el decisorio estipula una

doble capitalización que, a su entender, resulta contra legem.

3).- Tratamiento de los agravios de la parte demandada:

3.1) Arbitrariedad en la admisibilidad de la demanda.

Siniestro rechazado y no probado:

Se agravia la apelante en cuanto hizo lugar a la demanda reconociéndosele al actor una incapacidad laboral a pesar que – a su entender- no se encuentra probado el supuesto accidente de trabajo que fuera rechazado por la aseguradora. Afirma que la prueba pericial debe ser considerada como una mera hipótesis.

Al contestar la demanda, la apelante indica que su mandante llevo a cabo un estudio de verificación de siniestro y en base a ello se desconoció que la dolencia tenga vinculación con el siniestro denunciado por la parte.

Así las cosas, se observa que la recurrente no adjunta a estos actuados el estudio de verificación que cita en su líbelo de responde por lo que, no habiéndose acompañado a estos actuados la prueba que la propia parte invoca como fundamento del rechazo del siniestro en sede administrativa cabe considerar que el mismo no ha cumplido con la carga de acreditar dicho extremo.

Resulta necesario destacar que, al momento de entablar demanda, la actora, al ofrecer prueba, solicita que se de intervención al Cuerpo Médico Forense local a fines de que se expida respecto de los puntos de pericia que sugiere.

Así en el apartado 2 de la prueba peticionada –fs.26-, solicita que el experto se expida a los fines de establecer si el cuadro de salud descripto guarda relación de causalidad con el accidente de trabajo padecido en las condiciones descriptas en la demanda.

Al presentar la experticia, el profesional interviniente, específicamente respecto del punto en cuestión, señala que: *"Puntos de pericia parte actora: …()…2) Guarda relación causal laboral debido a su profesión de chofer, con movimientos de flexo – extensión, inversión y eversión permanente."*—fs.68-.

Surge de la experticia médica citada-ver fs. 64/68-, que la incapacidad que afecta al actor es de un 10,70% de la TO. En base a dicho dictamen es que sustenta el Sr. Magistrado de grado la condena a la Aseguradora de Riesgos del Trabajo en su decisorio de fs. 98/103.

Cabe observar que, si bien a fs. 70/70 vta. la apelante impugnó sucintamente el informe pericial, el mismo fue respondido en forma técnica y precisa por el Dr. B. a fs. 87, señalando que: *"..queda demostrada respecto al examen semiológico, fotos del actor, maniobras realizadas y estudios complementarios, la clarísima etiología y evolución del accidente."* –fs.87 vta-.

Así las cosas, resulta necesario destacar que la fuerza probatoria de la pericia, debe ser estimada necesariamente por el juez, debiéndose tener en consideración la competencia del perito, los principios científicos en los que se funda y la concordancia de lo concluido en la experticia con las reglas de la sana crítica.

Al respecto se ha sostenido que: *"Cuando el informe de los expertos aparece fundado en principios inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquel."*-Cam.Nac.Civil, sala D, 20/06/1990, JA 1990-IV-129-.

Es por ello que el Sr. Magistrado de grado –luego de analizar tanto el informe pericial, la impugnación de la parte como la respuesta dada por el experto médico- le otorga pleno valor probatorio al

informe médico realizado en sede judicial en virtud de lo normado por los artículos 390 y 481 del CPCC.

Así la jurisprudencia ha resuelto -en un caso similar al de marras- que "… *el análisis de la pericia demuestra su aptitud probatoria, hay un examen médico, centrado en las dolencias denunciadas, el informe y correlación con estudios complementarios, y la respuesta a los puntos de pericia. Por demás, la demandada no demuestra el error u omisión, sino sólo su disconformidad. En definitiva, el análisis de la pericia demuestra que cumple con idoneidad probatoria*…" (ver CÁMARA 4A DEL TRABAJO DE MENDOZA, 13/09/2021 "H., V. L. c. P. A. S.A. s/ enfermedad accidente", Publicado en La Ley Online. Cita: TR LALEY AR/JUR/141537/2021).

De la lectura y análisis de las constancias probatorias de autos, cabe concluir –como lo ha hecho el Magistrado de grado- que el porcentual de incapacidad ha sido establecido en el informe pericial de marras, bajo parámetros técnico científicos (sustentados en la ley 24.557, Dec. Reg. 659 según indica el perito a fs, 114 vta.) por ello devienen sin sustento en las constancias de autos los fundamentos incorporados por la apelante en su expresión de agravios.

Es que, no caben dudas que la experticia ha sido efectuada en base a elementos técnicos científicos rigurosos, los cuales, en todo caso, de querer rebatirlos, incumbe a la parte presentar elementos de tal magnitud que hagan posible dejar de lado las conclusiones a las que arriba el experto.

Esto no ha sucedido en el caso.

Por los argumentos expuestos, el agravio será rechazado.

3.2) Violación de congruencia. Determinación de incapacidad por enfermedad en demanda por accidente de trabajo:

Considera la apelante que se ha violado el principio de congruencia atento que el decisorio reconoce una incapacidad laboral por un accidente de trabajo rechazado y que entiende que no se encuentra acreditado.

No obstante que el presente agravio es improcedente en base a como resuelvo el agravio tratado en el apartado 3.1, no quiero dejar de destacar que el actor en su demanda individualizó como objeto del reclamo "*… que esta demanda persigue la determinación de la incapacidad laboral definitiva, consecuencia del accidente laboral sufrido con fecha 25/09/2020 y el consecuente pago de las prestaciones dinerarias en los términos de los artículos 9, 14, 15, 19 de la ley 24.557 y sus modificaciones y complementaria como así también las prestaciones en especie, si correspondieren, conforme el artículo 20 apartado 1 incisos a), b) y c) y apartado 3 de la LRT y su reglamentario*…" .

De la lectura del objeto de la demanda, surge con claridad que en momento alguno, se inició el reclamo por "enfermedad profesional" sino que, por el contrario, expresamente se dejó asentado que las dolencias habían sido causadas por un accidente de trabajo.

En su desarrollo, la apelante confunde el principio de congruencia con cuestiones de neta índole probatoria que ya fueron tratadas en el apartado 3.1.

En consecuencia, corresponde rechazar el agravio en tratamiento.

3.3) Valor del Ingreso Base Mensual:

Se agravia subsidiariamente también en el hecho de que, al momento del cálculo del IBM, se habrían tenido en cuenta adicionales por viáticos que surgen de los recibos de haberes adjuntados por el actor en la demanda.

A modo de introducción, debo señalar que, mal puede fundar su agravio la recurrente en el contenido de los recibos de sueldo aportados en la demanda cuando, en el líbelo de responde indico que "… desconozco contenido y autenticidad de los recibos de haberes…" (ver fs. 42 vta, apartado B. "Desconocimiento de documental").

Ahora bien, el agravio no prosperará, por cuanto, además de lo señalado precedentemente, el juez de grado, al momento de dictar sentencia, expresamente señala respecto del punto en análisis que: "*Para ello tomaré el índice publicado por el Ministerio de Trabajo de la Nación correspondiente al mes del siniestro -septiembre 2020- (7.076,47), el que se dividirá con el que corresponda al de cada salario del período a considerar, para lo cual estaré a las remuneraciones que surgen del informe remitido por AFIP a fs. 60.*".fs.101 vta./102-.

Que, debo destacar que el mencionado informe al que alude el juez de grado, obrante a fs.60, no ha sido cuestionado por las partes, encontrándose, en consecuencia, consentido.

Resulta improcedente que la apelante pretenda introducir cuestiones que claramente debió plantear en la instancia anterior, atento el tenor del informe citado.

Por lo tanto, el agravio en cuestión corresponde sea rechazado.

3.4).- Anticipo de la configuración de la mora de la A. - Capitalización de intereses:

Por una cuestión metodológica, trataré en este apartado los agravios individualizados en 2.4 y 2.5.

Preliminarmente destaco que la sentencia de primera instancia expresamente señala respecto de los intereses y la capitalización que: *"En relación a los intereses, y en virtud de lo expresamente dispuesto por los*

párrafos segundo y tercero del nuevo art. 12 LRT (texto modificado por la ley 27.348) desde la fecha del accidente y hasta el momento en que debió haberse determinado la incapacidad laboral definitiva del actor (fecha en que acaeció la mora automática), que se determina fue a los 15 días hábiles del rechazo del siniestro (15/10/20) (art. 1.1.1 Res. 1556/09 SRT), es decir el 06/11/20, el monto del Ingreso Base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A partir de la mora, se acumularán los intereses al capital y el producto devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación. Con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C.y C.). En ese sentido se ha expedido la CAPM en autos "P., A. E. C. A. A. A. S/ Cobro de pesos e indem. de ley", Expte. N° 146/201. SDL 16/19 e "I., J. A. C. G. A. S.A. SI Accidente de trabajo (sistémico)" Expte. N° 10.232/17, SDL 24/19"," F. P. I. C/ P. A. S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)" Expte. 10.188-18 SDL 49 /20, entre otros.".

a).- Se agravia la recurrente en cuanto considera que debe entenderse que su mandante se encuentra en mora a partir de los 15 días de la notificación de la sentencia judicial que fijó la incapacidad laboral permanente y no como lo estableció la sentencia atacada.

Adelanto aquí también que, respecto del momento en que deben pagarse los intereses, disiento con el demandado.

Como correctamente lo dispone el juez a quo, conforme lo establece la LRT, los intereses se deben calcular desde la fecha de la primera manifestación invalidante.

Por su lado, la ley 26.773 establece en su art.2, párrafo 3° 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 evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional."*.

El art.1748 del CCyC establece que: “El curso de los intereses comienza desde que se produce cada perjuicio.”.

Indefectiblemente, el curso de los intereses comienza en la fecha de producción del siniestro, esto es el 25/09/2020, como certeramente lo señala el sentenciante de grado.

Causado el daño, nace en cabeza del responsable una obligación dineraria, consistente en resarcir ese perjuicio.

Entiendo necesario destacar que, la determinación de la incapacidad o, en todo caso, su declaración no hace a la existencia de la misma, sino que simplemente la expone, lo que me lleva a colegir que, en casos como el presente, el daño resulta ser siempre preexistente a la mencionada determinación y en consecuencia, el reconocimiento de pérdidas e intereses corresponde desde el momento en que se produjo ese daño.

El principio general que establece que la obligación de indemnizar nace desde el momento del hecho dañoso ha sido receptado en la jurisprudencia de la CSJN señalando en su momento, que tratándose de la reparación de daños emergentes de un hecho ilícito debe admitirse la condena al pago de los intereses (art.1069 Código Civil Vélez entonces vigente) debiendo su curso liquidarse desde la fecha en que se produjo cada perjuicio objeto de la reparación (Fallos 250:433; 298:223).

El deudor de la indemnización, debe los intereses vinculados a dicha indemnización por no haber reparado oportunamente el daño, cuando este se produjo.

No resulta razonable someter al damnificado por el evento dañoso, que no ha sido resarcido plenamente en los términos del art.1740 del

CC y C, a un nuevo perjuicio, cual sería limitar a un espacio temporal que no corresponde, el cómputo de los intereses derivados de tal evento.

El recurrente no logra controvertir los argumentos del sentenciante, por cuanto no esgrime fundamentos sólidos que den andamiaje a su postura, más bien, sus pretensiones aparecen como meras discrepancias con lo resuelto por la sentencia de primera instancia.

En virtud de lo expuesto precedentemente, entiendo que la sentencia dictada, ha resuelto razonablemente la cuestión en estudio, motivo por el cual propondré su ratificación.

Por los argumentos expuestos, el agravio no ha de prosperar.

b).- Capitalización de los intereses.

Destaco que si bien el siniestro se produjo con fecha 25/09/2020, llega firme a esta instancia la declaración de inconstitucionalidad del Decreto establecida por el Sr. Magistrado de grado (fs. 103, Considerando 1º).

Es por ello que debemos ceñir el análisis del caso en base al texto del art. 12 de la ley 27.348 que, en su párrafo 3º, indica "… *A partir de la mora en el pago de la indemnización será de aplicación lo establecido por el artículo 770 del Código Civil y Comercial acumulándose los intereses al capital, y el producido devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación*…".

Así las cosas, adelanto que el agravio no ha de prosperar.

Ello, en tanto el CCyC establece expresamente que: *"Art. 770. Anatocismo No se deben intereses de los intereses, excepto que:…()…b) la obligación se demande judicialmente…."*.

Al respecto tiene dicho la doctrina que: *"En principio, no procede la capitalización anticipada de intereses salvo en los siguientes supuestos:…()…2) Si se deduce pretensión ante un tribunal por el cobro de la deuda dineraria o de valor…"*-PIZARRO-VALLESPINOS, "Tratado de Obligaciones", tomo I, pág.529/30, RUBINZAL-CULZONI, 2017-.

Este es el caso de autos.

Es que, precisamente nos encontramos ante una obligación que ha sido reclamada judicialmente, motivo por el cual resulta de aplicación la norma citada y, como consecuencia de ello, el agravio del apelante no ha de prosperar como ya lo anticipara.

4).- Conclusión:

Conforme los argumentos expuestos, corresponde rechazar los agravios planteados por el recurrente y, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido de materia recursiva.

5**).- Imposición de costas en la alzada:**

Las costas causídicas son las erogaciones impuestas a quienes intervienen en un proceso, para la iniciación, prosecución y culminación de éste, la imposición de costas constituye entonces, una indemnización acordada al vencedor para el reintegración de los perjuicios sufridos por él durante el juicio o incidente de que se trate, debido a que la condena en costas tiene por objeto resarcir los gastos del juicio que el vencedor realizó por haberse visto obligado a promover la acción o a contestar demanda para el reconocimiento de su derecho.

Se ha sostenido que: *"…el vencido debe cargar con todos los gastos que hubo de realizar el vencedor para obtener el reconocimiento de su derecho, quien debe salir incolumne del proceso."*-CHIOVENDA, "Instituciones..", pág.332/35, citado por FENOCHIETTO-ARAZI, "Código…", tomo 1, pág.281, ASTREA, 1993-

La imposición de costas al vencido, en consecuencia, forma parte del principio objetivo de la derrota.

Entiendo que, en el presente recurso, no ha tenido razón el apelante, lo que me lleva a disponer, teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado en autos, que las costas de la Alzada se impongan en su totalidad a la parte demandada – art.69 y ccdtes. del CPCC-.

6). - Regulación de honorarios en la Alzada:

Corresponde a esta altura, proceder a la regulación de honorarios de los profesionales actuantes en esta instancia –art.46, Ley XIII, N°4-.

A los fines de la regulación de honorarios, se hará mérito de la labor profesional, apreciada por la calidad, eficacia y extensión de la labor desarrollada por los letrados intervinientes en el presente recurso – art.5, Ley XIII, N°4-.

Teniendo en consideración el destino de los agravios planteados y las restantes pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado E. A. M., en el 30% y a la letrada de la demandada, Abogada M. C. en el 25%, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara, Guillermo D. HANSEN, vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

El Sr. Juez Guillermo D. Hansen ha desarrollado en su voto precedente los antecedentes del presente proceso, los postulados y fundamentos de la sentencia en crisis y las quejas esgrimidas por la recurrente como sustento del recurso que se le concediera. Por lo tanto, encontrándose cumplimentados los recaudos de ley, corresponde me aboque directamente al tratamiento de los agravios que expone la apelante.

2 – Tratamiento de los agravios de la demandada

2.1 – Arbitrariedad en la admisión de la demanda: siniestro rechazado y no probado

A-) Tengo presente que la contestar la demanda la recurrente desconoció que el actor haya sufrido un accidente de trabajo el 25/09/2020 (conf. fs. 42). Pero también advierto que en dicha presentación manifestó: *"…Durante la suspensión de términos, se llevó a cabo un estudio de verificación del siniestro, toda vez que la denuncia había sido realizada personalmente por el trabajador, en forma tardía y sin aportar ninguna constancia médica del día en el que habría ocurrido el hecho que avalara el diagnóstico y que probara la supuesta lesión del tobillo izquierdo efectivamente había tenido lugar en ocasión del trabajo. Sin embargo, no se pudieron reunir elementos que demostraran los hechos denunciados, concluyéndose así en el rechazo del siniestro…"* (conf. fs. 42 vta.). Como vemos, la demandada afirmó la existencia de ***"un estudio de verificación del siniestro"***, pero ninguna probanza arrimó sobre el mismo en estos actuados. Sin perjuicio de que menciona la existencia de un *"siniestro"*, lo cual está indicando la existencia de un "accidente", es de destacar que las constancias de dicho *"estudio"* debieron ser adjuntadas a estas actuaciones a fin de acreditar que el "accidente" denunciado por el actor no sucedió, según afirma la quejosa.

Ninguna probanza en este sentido fue aportada en el proceso por la demandada.

Otro detalle de importancia para destacar de la actuación de la hoy apelante, surge de su "Ofrecimiento de Prueba" inserto en la contestación de la demanda (conf. fs. 50 vta./51 vta.). En esa oportunidad la actora ofreció entre sus medios de prueba la "Pericia Médica" y de los puntos de pericia propuestos por ella –en lo que aquí interesa— surgen los siguientes: *"…3. Qué lesiones sufrió el actor a nivel de su tobillo izquierdo como consecuencia del hecho referido…"* (conf. fs. 51). Es muy fácil advertir que el *"hecho referido"* aludido por la demandada es el "accidente de trabajo" invocado por el reclamante. En otro punto de pericia propuesto por la demandada, dice: *"…6. Informe de acuerdo a la temporalidad, plausibilidad biológica y coherencia, la relación de causalidad entre las secuelas objetivadas en la pericia médica y el siniestro de autos…"* (conf. fs. 51). No tengo ninguna duda que cuando la accionada menciona *"el siniestro de autos"* está haciendo referencia expresa al "accidente de trabajo" que sufriera el actor. Finalmente, sus puntos de pericia culminan con el siguiente: *"…8. Para el caso de considerar que existe incapacidad laboral con relación causal con el accidente de autos, deberá calcularla en función del baremo de la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT)…"* (conf. fs. 51 vta.). En este punto no hace falta analizar mucho dado que de manera expresa la quejosa menciona *"el accidente de autos"*, lo cual está demostrando su ocurrencia.

Es de una claridad evidente que, conforme la doctrina de los autos propios, no es posible admitir que una parte haga mención del "accidente" padecido por el actor al contestar la demanda y al expresar agravios niegue su ocurrencia o existencia. La contradicción es evidente y ello no es posible de ser avalado ni en actuaciones judiciales, ni en las extrajudiciales.

En relación directa con lo hasta aquí destacado sobre la actuación de la demandada en el proceso, resulta también relevante destacar –como bien lo

hace también en su voto precedente el Sr. Juez Guillermo D. Hansen— que el Perito Médico actuante en autos ha sido claro cuando, al brindar explicaciones que le fueron solicitadas, hizo referencia expresa a: *"…la* ***clarísima etiología y evolución del accidente****…"* (conf. fs. 87 vta.). La claridad de lo expresado me exime de mayores comentarios al respecto.

He de concluir este apartado dejando constancia que lo expuesto en el agravio sobre lo dicho al contestar la demanda, como también lo apuntado con respecto a lo esgrimido por la recurrente al impugnar la pericia médica, son simples reiteraciones de lo expuesto en etapas anteriores del proceso y ello –es sabido— no cumplimenta la obligación de expresar agravios de conformidad a las exigencias de las normas procesales aplicables. Por tal razón, dichas expresiones son irrelevantes y no corresponde que sean consideradas en esta instancia.

B-) Corresponde que reitere aquí lo que ya he expuesto en otras causas ante la expresión de agravios similares por parte de la aseguradora condenada al pago de la indemnización reclamada.

En esas causas he dicho que aunque el juez es soberano al sentenciar, en la apreciación de los hechos dentro de los que se encuentra el dictamen pericial, debe sin embargo aducir razones de entidad suficiente para apartarse de las conclusiones del perito, razones muy fundadas para desvirtuarlo, pues su conocimiento es ajeno al del hombre de derecho (conf. FENOCHIETTO – ARAZI, *"Código Procesal…"*, T. 2, pág. 524).

Así se ha plasmado que el magistrado debe demostrar que el dictamen se halla reñido con principios lógicos o máximas de experiencia, o que existen en el proceso elementos probatorios de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (conf. ARAZI, R., *"La prueba en el proceso civil"*, pág. 289 y jurisp. cit. en notas 31 y 32).

En definitiva, los peritajes médicos no son vinculantes para el juez, ni imperativos, de modo que podrá apartarse de sus conclusiones cuando fueran equívocas, poco fundadas, oscuras o contradictorias. Para formar convicción el magistrado podrá requerir todo tipo de explicaciones a los peritos designados, ordenar la realización de un nuevo dictamen por otros expertos, solicitar la opinión del Cuerpo Médico Forense, a las cátedras de las Facultades de Medicina de la especialidad de que se trate, etc. Sin embargo, el juez ha de rastrear la verdad basado en lo que dicen los médicos; no debe interpretar los principios ni los criterios médicos, ni discutirlos bajo una óptica científica, pues ello sería muy peligroso. Si un perito no lo convence debe acudir a los arbitrios mencionados, hasta puede recurrir a presunciones judiciales, pero sin ingresar en el campo de la Medicina para discutir sobre lo que no sabe o para argumentar con elementos que no conoce. Siempre ha de aplicar criterios de orden procesal o sustancial, obviamente de raigambre jurídica, que podrán conducirlo a admitir o a desestimar la pretensión (conf. BUERES, A., *"Responsabilidad de los Médicos"*, pág. 54; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, *"Ferretty, M.I. y Otros c/ Organización de Servicios Directos Empresariales y otros s/ Daños y Perj."*, LLOnline: AR/JUR/10548/2013).

Sólo cuando el contenido del dictamen pericial colisiona con máximas de experiencia muy seguras o hechos notorios, o cuando las conclusiones resultan inverosímiles, el juez podrá emitir un juicio negativo de atendibilidad. Mas ello supone errores más o menos gruesos del perito y por parte del juez la posesión de una sólida formación cultural o una vasta experiencia adquirida en la apreciación de peritajes similares. De no ser así, como la sana crítica descalifica la sustitución del criterio del experto con opiniones personales, el juez, para apreciar la pericia y, en su caso, apartarse del dictamen, deberá acudir a los informes de academias, corporaciones,

institutos y entidades públicas o privadas de carácter científico o, en todo caso, a los testimonios técnicos; únicos elementos de juicio que le podrán proporcionar argumentos serios –científicos, técnicos o artísticos— indispensables para motivar este tramo de la sentencia (conf. TESSONE, A., *"Prueba de peritos. Eficacia probatoria. Con especial referencia a las pericias altamente especializadas"*, La Ley, 1998-D, 637).

Concretamente, el apartamiento de las conclusiones del perito, aunque no necesita apoyarse en consideraciones técnicas, debe sustentarse en razones serias, en fundamentos objetivos que demuestren que la opinión del experto se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia o porque existen en el proceso elementos probatorios dotados de mayor eficacia para provocar la convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos (conf. GOZAINI, A., *"Código Procesal…"*, T. II, pág. 520; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

Dado que el Cuerpo Médico Forense es un órgano imparcial auxiliar de la justicia cuyos miembros son designados de acuerdo a antecedentes y especialidad, *si el peritaje efectuado por él es coherente, categórico y fundado en principios técnicos, ni existen otras probanzas que lo desvirtúen, la sana crítica aconseja aceptar sus conclusiones* (conf. CNCiv., Sala "J", 22/11/2011, LLOnline: AR/JUR/78618/2011).

Pues bien, en el caso no hallo en los dictámenes del médico forense aquí actuante, el más mínimo argumento para separarme de sus conclusiones periciales y, como tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación: *"Cabe conocer validez a las conclusiones del experto para la decisión de aspectos que requieren apreciaciones científicas de su saber técnico, de las que sólo cabría apartarse ante la evidencia de errores manifiestos o insuficiencia de conocimientos científicos"* (conf. CSJN, 25/03/1997, DT, 1997-a, 1004; ídem, 23/04/1996, Fallos, 319:469; entre otros; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

Finalmente, no paso por alto que la parte demandada impugnó el dictamen pericial en cuestión. Frente a ello he de decir que la impugnación al peritaje tendiente a que éste pierda eficacia probatoria, requiere que se acredite la existencia de elementos que permitan advertir fehacientemente el error o insuficiente aprovechamiento de los conocimientos científicos por parte del perito y debe encontrar apoyo en razones serias, vale decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se encuentra reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, o en la concurrencia de medios probatorios de mayor eficacia que permitan desvirtuarla (conf. SCOLARICI en HIGHTON – AREAN, *"Código Procesal…"*, T. 8, págs. 512 y sigs.).

Es que no basta la manifestación de la mera discordancia con las conclusiones del experto, sino que cuando los datos del mismo no son compartidos por los litigantes, es a cargo de éstos la prueba de la inexactitud de lo informado. Son insuficientes las meras objeciones, es necesario algo más que disentir, es menester probar, arrimar evidencias capaces de convencer al Juez que lo dicho por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son erradas o que los datos proporcionados como sostén de sus afirmaciones son equivocadas (conf. CNCiv., Sala "F", 06/09/1989, LDtextos versión 7.0; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit. voto de la Dra. Beatriz Areán).

Es de advertir que la impugnación realizada por la parte demandada no reúne ni siquiera el mínimo de las condiciones o requisitos que acabo de exponer y de allí su irrelevancia como tal.

Lo hasta aquí expuesto me conduce al rechazo de este punto de la queja.

2.2 – <u>Violación de la congruencia: determinación de incapacidad por enfermedad en demanda por accidente de trabajo</u> (agravio subsidiario)

Estamos aquí ante un agravio que la misma demandada lo calificó como ***"subsidiario"*** en razón de interponerlo para el supuesto en que se rechazara el primer agravio. Habiéndose rechazado, haré un análisis del mismo.

Ante la imputación de ***"incongruencia"*** por parte de la agraviada, corresponde analizar si la sentencia ha violentado el principio de *"congruencia"* al haber resuelto en los términos que surgen de la misma.

Conforme lo vengo diciendo ante planteos similares, genéricamente se alude a la congruencia como la correlación entre la sentencia y las pretensiones deducidas en juicio. Sin embargo, como bien advirtiera Guasp, por congruencia ha de entenderse la conformidad que debe existir entre la sentencia y la pretensión o pretensiones que constituyen el objeto del proceso, más la oposición u oposiciones, en cuanto delimitan este objeto (conf. GUASP, J., *"Derecho Procesal Civil"*, Madrid, 1956, T. I, pág. 974). De lo expuesto resulta que la resolución judicial debe guardar correlación con el *"thema decidendum"* integrado por pretensiones (principales o reconvencionales) y oposiciones.

Se puede colegir que existe incongruencia subjetiva cuando la decisión jurisdiccional condena a quienes no son parte juntamente con quienes sí lo son (incongruencia subjetiva por exceso), u olvida condenar a quien corresponde hacerlo tanto como los incluidos en el fallo (incongruencia subjetiva por defecto) o condena a una persona distinta de la demandada (incongruencia mixta) (conf. PEYRANO, J.W, *"El Proceso Civil. Principios y Fundamentos"*, Astrea, Bs.As., 1978, pág. 63).

Se verifica incongruencia objetiva cuando existe un desajuste entre las pretensiones formuladas en la demanda o reconvención y la decisión jurisdiccional que las dirime. En ese orden de ideas se configura

incongruencia objetiva por exceso y, por consiguiente, resolución *"ultra petita"* cuando el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado.

La incongruencia será por defecto y dará lugar a una resolución *"citra petita"*, si omite pronunciarse sobre alguna de las pretensiones deducidas y discutidas en el litigio. La incongruencia objetiva será mixta si se combinan ambos defectos en el pronunciamiento judicial.

Hay incongruencia objetiva *"extra petita"* cuando el órgano jurisdiccional otorga algo que no ha sido solicitado por las partes, vale decir, cuando no mediando pretensión se formula un pronunciamiento sobre un derecho y se condena a una prestación no requerida.

Finalmente existe incongruencia respecto del material fáctico cuando la sentencia se refiere a hechos no planteados por las partes (por exceso), cuando omite la consideración de hechos esenciales y probados (por defecto) y cuando se resuelve una cuestión distinta (mixta), entendido el término "cuestión" como el concreto sector de la realidad dentro del cual debe juzgarse el caso.

Queda claro que el juez no puede actuar fuera del marco de lo pedido por las partes. La aplicación práctica del principio significa que le está prohibido resolver sobre cuestiones no propuestas.

Tampoco puede dar una solución distinta o diferente a la que se planteó entre el objeto de la demanda y la resistencia ni tiene la posibilidad de ampliar la condena superando la expectativa que se expuso en los escritos postulatorios.

En suma, el principio de congruencia es una proyección del principio dispositivo exigiendo que la sentencia definitiva se refiera estrictamente al objeto procesal planteado como pretensión de las partes; por lo cual, sólo éstas podrán quedar alcanzadas por el pronunciamiento; y los hechos referidos serán, únicamente, los alegados por las partes.

En definitiva, hablamos de "hacer justicia", y a sabiendas de que el principio de congruencia se instala entre las garantías propias del derecho de defensa, no existirá contraste si quien peticiona una cosa y encuentra que en la sentencia no hay conformidad, adecuación o correlación con ella, pero se le da el sentido de lo justo, no importará el defecto o el exceso.

En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba implícita o era consecuencia inescindible o necesaria de los pedimentos articulados o de la cuestión principal debatida en el proceso. Porque, para que el vicio afecte el derecho de defensa deberá mostrar un absoluto desvío de la pretensión con consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio produciéndose un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes, de forma que la decisión judicial se haya pronunciado sobre temas o materias no debatidas oportunamente en el proceso y respecto de las cuales, por consiguiente, las partes no tuvieran oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales (conf. Revista Internauta de Práctica Jurídica N° 3 (Sept.Dic. 1999), *"La congruencia como requisito de la sentencia en la jurisprudencia constitucional del año 1998"*, GONZALEZ MALABIA, Sergio, Universidad de Valencia; cit. por GOZAINI, O.A., *"El principio de congruencia frente al principio dispositivo"*, La Ley 2007-C, 1308).

Teniendo en cuenta los principios y doctrina a la que he hecho referencia, es evidente que surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque

la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio de congruencia no se relaciona con la interpretación de las pruebas sino con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora, al decir: *"…esta demanda persigue la determinación de la incapacidad laboral definitiva, consecuencia del accidente laboral sufrido con fecha* ***25/09/2020*** *y el consecuente* ***pago de las prestaciones dinerarias*** *en los términos de los artículos 9, 14, 15, 19 de la ley 24.557 y sus modificaciones y complementaria como así también* ***las prestaciones en especie****, si correspondieren, conforme el artículo 20 apartado 1 incisos a), b) y c) y apartado 3 de la LRT y su reglamentario…"* (conf. fs. 19).

Por lo tanto, si tenemos presente que el principio de *congruencia* comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello en modo alguno se ha dado aquí, como afirma la apelante. En efecto, en lo que aquí interesa la sentencia ha dicho: *"…Corresponde ahora considerar que el caso de autos se trata de un accidente que fuera rechazado por la A. en fecha 15/10/2020…"; "…En consecuencia, en el caso de autos tenemos: … lo que determina una indemnización de $ 1.327.579,89… por las secuelas del accidente sufrido por el actor, según los términos del artículo 14.2 a) de la Ley 24.557… corresponde añadir el adicional equivalente al 20% establecido por el Art. 3 de la ley 26.773… En consecuencia, asciende el monto de condena a la suma de* ***$ 1.593.095,86****…"; "…****FALLO****: …2ª) Haciendo lugar a la demanda y en consecuencia, condenando a E. A. S.A., a abonar a J. N. P.…la suma de … ($*

1.593.095,86), con más los intereses determinados en el considerando 3…" (conf. fs. 101,102, 102 vta. y 103).

Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento.

Es por lo dicho que respondo a la agraviada no admitiendo su queja y dejando constancia que el ***principio de congruencia*** y la garantía de defensa en juicio se conculcan cuando se introducen en el fallo alegaciones o cuestiones de hecho sorpresivamente, de manera que las partes no hayan podido ejercer su plena defensa, debiendo entenderse incumplida la exigencia del art. 163, inc. 6°, Cód. Procesal –que corresponde al art. 165, inc. 6° del CPCC Provincial— (conf. SCBA, 21/12/84, L. 34.194, La Ley 1986B, 601). Lo que no ha ocurrido en este proceso.

Tampoco puedo compartir el agravio porque no surge de las actuaciones en estudio que el sentenciante haya introducido indebidamente en el pleito articulaciones ajenas a los planteos de las partes, constituyendo una innovación *"ex oficio"* relevante en la litis y provocando un cambio en la suerte de la controversia. Obviamente, tampoco se encuentra ello demostrado por la agraviada en su queja.

Afirmo, en contra de lo que se dice en la queja, que al sentenciar no se ha incurrido en un vicio que afectara el derecho de defensa. O sea, de ningún modo se ha mostrado que haya existido un absoluto desvío de la pretensión de la actora con la consiguiente indefensión y sustracción a las partes del verdadero debate contradictorio, produciéndose de esa manera un fallo extraño a las respectivas pretensiones de las partes. Con lo que resulta más que claro que la decisión judicial no se pronunció sobre un tema o materia no debatido oportunamente en el proceso y respecto del cual, por

consiguiente, las partes no hayan tenido oportunidad de ejercitar adecuadamente su derecho de defensa, formulando o exponiendo las alegaciones y argumentos que tuvieran por conveniente en apoyo de sus respectivas posiciones procesales.

La sentencia trató y resolvió la cuestión sometida a su decisión, tal como quedara trabada la *litis*, sin desviarse hacia un camino no planteado por las partes en el proceso.

En virtud de lo expuesto, no debe admitirse el agravio de la recurrente en cuanto tilda de ***incongruente*** a la sentencia en crisis.

Se dice también en el mismo punto de la queja, que se ha dictado una sentencia ***arbitraria***.

Se ha acotado en torno de este punto –y lo he dicho reiteradamente ante planteos similares— que la *"arbitrariedad"* o absurdo que autorizan a revisar la valoración de la prueba cumplida por el Tribunal de grado es el error grave y manifiesto, con quebrantamiento de las reglas que la gobiernan; tal vicio grave se configura cuando la apreciación no es coherente y lleva al juzgador a conclusiones claramente insostenibles o abiertamente contradictorias entre sí (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1973, II, p. 554; 1974; I, p.978; 1975, p. 348; 1976, I, p. 263; 1976, II, p. 473; 1976, III, p. 77 y 225; 1977, II, p. 288, 591, 686, 698 y 1102; 1977, III, p. 807, 907, 1075; 1978, I, p. 32, 82 y 720; 1978, III, p. 649; 1985, I, p. 609 y 660; DJBA, 130, p. 297).

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme –con respecto a este tema—que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa.* Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera,*

por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales. Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*.,T. III, págs..725/726 y jurisp. cit.).

Del detenido análisis realizado de la sentencia en tratamiento advierto que no se evidencian en ella ninguna de las condiciones a las que acabo de referirme como para considerarla ***"arbitraria"*** y, por otra parte, dejo sentado que tampoco demuestra la quejosa el sustento de su imputación con respecto al pronunciamiento en cuestión. De lo hasta aquí expuesto surge con evidencia que no puede compartirse la postura de la queja en cuanto considera que la decisión es ***arbitraria*** dado que tal afirmación está impregnada de una lógica parcialidad exhibida por quien se considera insatisfecho con motivo de haberse sentenciado en su contra.

Inclusive, me parece interesante destacar a los efectos de su consideración por la recurrente, que aun la posibilidad de resolver fuera del marco de lo pedido –cosa que aquí no ha ocurrido-- no agravia el derecho de defensa ni conspira contra la garantía del debido proceso. El juez llamado a decidir el conflicto puede enfrentarse a la necesidad de indagar sobre lo realmente pedido, lo cual no significa que haga suya la petición o la desarrolle a su gusto. En una contienda referida a derechos privados la decisión debe guardar correspondencia con el pedido de reconocimiento de esos derechos, lo cual no soluciona el problema de la falta de claridad en el lenguaje utilizado en el proceso. Cierta flexibilidad otorgada al Juez a la hora de

meritar el alcance de lo pedido y su correspondencia con el eje del debate no supone una injerencia del Estado en la esfera de la autodeterminación, sino la capacidad de moderar las formas empleadas para discutir con mayor libertad en el campo favorable a la fiel expresión de las posiciones de las partes (conf. OTEIZA, E.D., *"El juez ante la tensión entre libertad e igualdad"*, Rev. de D.Procesal (Número Extraord. en homenaje a J.R.Podetti), Rubinzal-Culzoni, 2004, pág. 226).

He de destacar que, más allá de su acierto o error, y de que se comparta o no la solución del fallo, en el caso de autos la pieza recursiva no ha atacado todos y cada uno de los argumentos del decisorio recurrido ni ha llegado a demostrar la necesidad de su revocación, de donde dicho decisorio se sostiene como pronunciamiento válido.

2.3 – <u>Valor del Ingreso Base Mensual</u> (agravio subsidiario)

Se cuestiona en este punto de la queja que se haya realizado el cálculo del I.B.M. considerando lo percibido por el actor en concepto de "viáticos", afirmando que los mismos no son computables para el ingreso base.

Sobre la validez de las sumas no remunerativas pactadas en el marco de las negociaciones convencionales, se ha expedido esta Alzada en autos: *"D. Z., M. c/ F. S.R.L. s/ Cobro de Pesos"*(Expte. Nº 171/ 2010), SDL Nº 36/10; *"B. G. N. c/ L. S.R.L. S/ Cobro de Pesos"* (Expte. N° 27/2011), SDL Nº 31/10; *"S., K. F. C/ P. Y B. S.A. S/ Cobro de Pesos. LABORAL"* (Expte. Nº 264/2011), SDL Nº 64/11; *"R. c/ P. Y B. S.A. s/ Cobro de Pesos"* (Expte. N° 79/2012), SDL N° 35/12) y *"M. C. M. c/ P. Y B. S.A. s/ Cobro de Pesos"* (Expte. N° 85/2012), SDL N° 38/12. Pero, la C.S.J.N. dictó sentencia in re *"Díaz, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A."*, con fecha 04/06/2013 (La Ley, 2013-D, 20; DT 2013 (agosto), 1874), en la que dejó sentado principios claramente aplicables a la cuestión que aquí se debate. Entre otros puntos, cabe destacar que en la oportunidad dijo la Corte: a) que le asistía razón al recurrente en cuanto ha cuestionado

los fundamentos por los que el a quo aceptó la validez de la calificación como suma "no remuneratoria" establecida en el "Anticipo Acta Acuerdo Nov. 2005", atribuyéndolo al libre ejercicio de la autonomía de la voluntad de los contratantes y, sobre esa base, desestimó la inclusión de las mismas en la base salarial; b) que el trabajador constituye un sujeto de "preferente tutela constitucional", estando su salario protegido por un plexo normativo compuesto por disposiciones de la Constitución Nacional, tratados internacionales, leyes de derecho interno y fallos de la Corte Suprema; c) que encontrándose ratificado por nuestro país el Convenio N° 95 de la OIT, es claro que las sumas en cuestión revisten naturaleza "salarial", conforme lo dispuesto por el art. 1 de dicho convenio; d) que cuando la Nación Argentina ratifica un tratado *"se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple, siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hecho que hagan posible su aplicación inmediata"*; e) que correspondía declarar la invalidez de la cláusula convencional mediante la cual se pactó el "Anticipo Acuerdo Nov. 2005", en cuanto desconoce la naturaleza salarial de las prestaciones que establecen.

En este caso, la Corte decidió sobre el carácter de las sumas incluidas en los "Vales Alimentarios Ley 24.700", en los "Vales Alimentarios Adicionales" y en el "Anticipo Acta Acuerdo Nov. 2005", pactado con carácter "no remuneratorio" en un acuerdo complementario del CCT 152/91, aplicable a la actividad de la demandada. La sentencia recurrida ha considerado aplicable a este caso la referida decisión de nuestro Máximo Tribunal y adelanto que comparto esa postura pese a los dichos de la recurrente.

Al dictar sentencia en autos *"L., M. de los A. c/ C. T. R. H. Soc. Civil s/ Cobro de Pesos e Indem. de Ley"* (SDL N° 38/14), esta Cámara cambió el criterio que venía plasmando en situaciones similares, en la que la postura había sido la

de respetar lo acordado por las partes en los acuerdos en cuanto se refiere al carácter que otorgaban a las sumas a abonar a los dependientes (remunerativas o no remunerativas).

No tengo dudas en cuanto a que se debe orientar el criterio sobre esta cuestión en el mismo sentido que ha marcado la CSJN en la sentencia antes referida aquí.

Tengo en cuenta que la Constitución Nacional no declara obligatorias las sentencias de la Corte Suprema para las demás instancias judiciales. Ni la ordenación jurídica argentina ha establecido de modo expreso el sistema del *stare decisis*, es decir, de estar a lo ya decidido. Sin embargo, las sentencias de la Corte Suprema no sólo tienen valor moral, retórico o de ejemplaridad. Si la regla creada por el Tribunal en materia constitucional o convencional es suficientemente clara y precisa y emana de la mayoría de sus integrantes en cuanto a la decisión y a los argumentos que sostienen la decisión, de aquel fallo emana deber de seguimiento. Si no obstante ello, los jueces de las instancias anteriores no siguen esa doctrina, el posterior recurso extraordinario la repondrá en el caso concreto. Salvo que el Tribunal mude su propia jurisprudencia atendiendo a nuevas consideraciones sobre la cuestión de que se trate (conf. GELLI, M.A., *"La obligatoriedad de las sentencias de la Corte Suprema (A propósito de "Arte Radiotelevisivo Argentino S.A." y la libertad expresiva)"*, La Ley, 2014-B, 383). Se ha sostenido que *"sería ventajoso desde muchos puntos de vista que la Corte profundizara esta tendencia [de estar a lo decidido por ella misma] y la anunciara formalmente, en la medida en que puede hacerlo. [Pues] lo que con mayor ansiedad se espera de un tribunal es que sea predecible. Del carácter predecible de los jueces depende en gran medida la seguridad jurídica de un Estado"* (BIANCHI, A.B., *"Control de Constitucionalidad"*, T. I, pág. 369, 2ª. edic. actualizada, Edit. Abaco, Bs.As., 2002).

En el caso *"Cerámica San Lorenzo"*, la Corte fue contundente al declarar arbitraria una sentencia en tanto en ésta se había prescindido de considerar la inteligencia acordada a la norma aplicada en una sentencia [de la Corte], invocada por la parte y que aparecía conducente a la solución de esta causa. Dijo el Tribunal que esa circunstancia bastaba para descalificar la decisión, porque *"…no obstante que la Corte Suprema sólo decide en los procesos concretos que le son sometidos, y su fallo no resulta obligatorio para casos análogos, los jueces inferiores tienen el deber de conformar sus decisiones a aquéllas [sentencias]. De esa doctrina… emana la consecuencia de que carecen de fundamento las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia"* (Fallos 307:1094).

En el caso que acabo de referir, el Juez Fayt concurriendo a la decisión por su propio voto, hizo mérito del deber moral de los jueces de las demás instancias de ajustar sus decisiones a lo resuelto por la Corte Suprema en fallos análogos, excepto que el magistrado fundase la conveniencia o inaplicabilidad de ese criterio en el caso concreto (conf. Consid. 4°).

En el caso *"ARTEAR"*, la Corte citó el precedente de Fallos 183:409 para sostener el seguimiento, por ella misma, de sus propios precedentes. Y ese fallo también fue citado por el Tribunal en el caso *"B."* (2006), calificándolo de "tradicional precedente", con arreglo al cual es *"deseable y conveniente que los pronunciamientos de esta Corte sean debidamente considerados y consecuentemente seguidos en los casos ulteriores, a fin de preservar la seguridad jurídica que resulta de dar una guía clara para la conducta de los individuos. Más con parejo énfasis cabe igualmente aceptar que esa regla no es absoluta ni rígida con un grado tal que impida toda modificación en la jurisprudencia establecida, pues los tribunales no son omniscientes y como cualquier otra institución humana, también pueden aprovechar del ensayo y el error, de la experiencia y de la reflexión. Por cierto,*

para que ello suceda… tienen que existir causas suficientemente graves, como para hacer ineludible tal cambio de criterio o es necesario que medien razones de justicia al efecto entre las cuales se encuentran el reconocimiento del carácter erróneo de la decisión, la adecuada apreciación de las lecciones de la experiencia o si las cambiantes circunstancias históricas han demostrado la conveniencia de abandonar el criterio establecido" (Consid. 4° de *"B., A."*, C.S. B. 2303. XL; cit. GELLI, M.A., ob. cit.).

En atención a lo hasta aquí expuesto y coincidiendo con lo decidido al respecto por el a quo, juzgo que la doctrina que emana del precedente *"D. c/ C. y M. Q. S.A."* resulta aplicable al sub lite, pues la cuestión aquí debatida es sustancialmente similar en lo que hace al carácter que debe otorgarse a las sumas que forman parte del pago que recibe un trabajador por su labor para un empleador.

Ciertamente que –conforme lo he expresado supra— no desconozco que las sentencias emanadas del Alto Tribunal no son obligatorias para los tribunales inferiores pues ninguna norma jurídica establece esa obligatoriedad. Empero no puede negarse la autoridad de la doctrina que emana de las decisiones de la Corte Nacional. Como así tampoco que la aceptación y aplicación de las soluciones por ella brindadas colabora con el afianzamiento de la seguridad jurídica, como con la economía procesal, valores que deben preservarse.

Por lo demás, sólo corresponde alejarse de la doctrina del Alto Tribunal cuando este apartamiento esté expresamente fundado en razones diversas de las consideradas en los precedentes de que se trate, o bien sobre la base de nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por la Corte Suprema en su carácter de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia.

En este caso no advierto circunstancias de excepción que motiven una solución distinta de la adoptada por el Tribunal cimero pues, como ya dijera,

el escenario fáctico y jurídico que se presenta en el sub lite resulta similar al verificado en el precedente supra señalado.

En consecuencia, con base en las premisas apuntadas, el contexto normativo reseñado y compartiendo los fundamentos expuestos en la sentencia en crisis, juzgo pertinente mantener el criterio sustentado por este Tribunal en los precedentes referidos anteriormente y así, concluir que las sumas pactadas (viáticos, en el caso) –atacadas por la queja— a percibir por los trabajadores, revisten carácter "remunerativo", por lo que corresponde rechazar los agravios de la recurrente.

2.4 – <u>Anticipo de la configuración de la mora</u> (agravio subsidiario) En este punto el cuestionamiento de la demandada –reiterado en otros procesos similares por la misma representación letrada actuante en estos autos— está centrado en la condena al pago de los intereses sobre el monto indemnizatorio y al período durante el cual los mismos deben computarse. Ante la identidad en el agravio, corresponde expedirme en los mismos términos en que lo he hecho con anterioridad.

Remarco entonces que he de considerar en este punto lo relativo a la condena al pago de Intereses sobre el monto de condena calculados desde el día del accidente y la mora de la A.

La sentencia trató adecuadamente la cuestión relativa a los Intereses, diciendo: *"…actualizaremos con índice RIPTE las remuneraciones que integran el IBM a la fecha del accidente…"* (conf. fs. 101 vta.); *"…3.- Intereses. En relación a los intereses y en virtud de lo expresamente dispuesto por los párrafos segundo y tercero del nuevo art. 12 LRT (texto modificado por la ley 27.348) desde la fecha del accidente y hasta el momento en que debió haberse determinado la incapacidad laboral definitiva del actor (fecha en que acaeció la mora automática), que se determina fue a los 15 días hábiles del rechazo del siniestro (15/10/20) (art. 1.1.1 Res. 1556/09 SRT), es decir el 06/11/20, el monto del Ingreso Base devengará un*

interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A partir de la mora, se acumularán los intereses al capital y el producto devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación. Con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C. y C. …" (conf. fs. 102 vta.).

Lo que he transcripto de la sentencia es muy claro y no aparece rebatido por la queja. El agravio muestra en realidad una postura discrepante y paralela a la del a quo pero no logra vulnerar su decisión en esta parcela.

He dicho antes aquí que la queja plantea que no corresponde pagar intereses sobre la indemnización en razón de no existir mora de su parte y que la normativa no establece que así sea. Haré una muy breve consideración demostrativa de la sinrazón del agravio, conforme lo hiciera ante un planteo similar in re *"E., M.M. c/ L. S. A. S.A. s/ Accidente de Trabajo"* (Sent. del 16/03/2020, Reg. Nº 16/20; entre muchos otros en los cuales he votado y que ha plasmado la reiterada postura de esta Alzada sobre el tema).

En este caso no hay discusión en cuanto a que el accidente de trabajo sufrido por el actor y que motivara la promoción de la acción indemnizatoria ocurrió el día *25 de Septiembre de 2020*. El día del evento dañoso constituye un hito temporal que da nacimiento a un crédito resarcitorio en favor del damnificado, que aun cuando se encuentre ilíquido (la iliquidez de la deuda no impide la configuración de la mora, pues las sumas pueden liquidarse con posterioridad), luego se corporizará en una suma dineraria al producirse la cuantificación (conf. Cám.Apel.Trelew, Sala A, 27/05/09, *"M., A. M. y Otro c/ E., C. y Otro"*, EDOnline; FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, pág. 193). Todo capital devenga intereses, puesto que una indemnización sin ellos no está completa y no satisface el derecho del damnificado (art. 19 CN). El tiempo transcurrido en

virtud del procedimiento que se imponga legalmente hasta obtener el reconocimiento del derecho no puede perjudicar a quien desde antes porta el daño. Así lo comprende el derecho común (art. 1748, CCyCN) y lo reconoce la Ley 27.348 con la regla inserta en el inc. 2° del art. 12 de la LRT en su nueva redacción.

Siendo que la Ley 27.348 se inserta dentro de un régimen compuesto por las leyes que la precedieran, corresponde advertir que el cómputo de intereses sobre el total de las prestaciones resulta de la Ley 26.773 en cuanto establece (art. 2, párr. 3°): *"El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional"*.

Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, que como bien dice la ley, es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado (pues no puede la ley crear, arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio) (conf. FORMARO, J.J., *"Riesgos del trabajo – Leyes 24.557 y 26.773"*, pág. 212, Ed. Hammurabi y FORMARO, J.J., *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, Ed. Hammurabi, 2017, págs. 194/195).

Debe advertirse que la citada norma de la Ley 26.773 contiene una incongruencia interna al momento de remitir a la enfermedad, pues allí alude a la *"determinación"* de la relación causal, cuando debió estar a su "existencia". Los intereses se adeudan desde que el ambiente laboral provocó la enfermedad y no desde que se determina que ello fue así. De lo

contrario, la disposición resulta inconstitucional al violar la tutela especial (art. 14 bis, CN), la igualdad entre los damnificados (art. 16), la propiedad de los enfermos (art. 17), el derecho a la reparación plena del daño (art. 19) y la razonabilidad de la ley (art. 28) Si así no fuera se alentaría la controversia maliciosa, pues se beneficiaría al deudor en perjuicio del acreedor mientras más se dilate la discusión sobre la relación causal y el reconocimiento del derecho indemnizatorio derivado de la enfermedad (conf. FORMARO, J.J. *"Reformas al Régimen de Riesgos del Trabajo"*, cit., pág. 195).

He dicho ya al votar en varios procesos similares en los que la letrada de la demandada que aquí interviene planteó la misma queja, que en estos casos **los intereses deben computarse necesariamente desde la mora, vale decir, desde el día en que se produjo el daño** (adviértase que la Ley 27.348 dispone que el cómputo de los intereses se realiza desde la primera manifestación invalidante en todos los casos) pues es en ese momento cuando nace la obligación de resarcir cuyo cumplimiento tardío constituye la causa de aquéllos. El deudor de la indemnización debe esos intereses simplemente por no haber reparado el daño cuando éste se produjo, esto es, en el momento en que la víctima adquirió el derecho al resarcimiento, conforme la normativa del citado art. 2 de la Ley 26.773. La demora en el pago de la indemnización provoca un nuevo perjuicio, que es compensado mediante un crédito por intereses. Lógicamente, para que ese daño adicional sea justamente reparado, el cómputo debe ser completo, de modo de incluir todo el tiempo en que la víctima debió esperar la satisfacción de su derecho. La obligación de pagar intereses, que no es sino la restitución de los frutos indebidamente percibidos por el deudor de la indemnización, es debida a partir del momento en que el acreedor los hubiese devengado, vale decir, desde que él adquirió el derecho a obtener el capital resarcitorio (conf. TS Córdoba, Sala Penal, 19/09/95, LLC, 1996-586).

En virtud de lo expuesto, es indudable que la sentencia dictada en la inferior instancia ha resuelto razonablemente la cuestión en razón de haber ajustado el IBM desde la fecha del accidente (25/09/2020) hasta la mora, que determinó que ocurrió vencidos los 15 días hábiles del rechazo del siniestro (15/10/2020), es decir, el 06/11/2020 según ya dije antes aquí. Agregando que el monto del Ingreso Base devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina. A partir de la mora –continúa diciendo el fallo-- se acumularán los intereses al capital y el producto devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación Argentina, hasta la efectiva cancelación.
Por lo expuesto, el rechazo de la queja deviene inevitable.

2.5 – <u>Doble capitalización de intereses</u> (agravio subsidiario)

Con respecto a la ***"capitalización de los intereses"***, adelanto que el agravio de la apelante en cuanto esgrime que no corresponde aplicar la capitalización de intereses por constituir un claro ejemplo de "anatocismo", no prosperará y ello en razón de estar expresamente previsto en la ley la capitalización en cuestión.

La norma del art. 770 del CCyC dispone que no se deben intereses de los intereses, *"…excepto que: …b) la obligación se demande judicialmente…"*.

En consecuencia, tratándose en el caso de una obligación que ha sido demandada judicialmente, corresponde rechazar la queja en este aspecto y confirmar la condena dispuesta en la sentencia dictada en la primera instancia en cuanto dispuso: *"…Con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b) y 7 del CCyC)…* (conf. fs. 102 vta.).

A mayor abundamiento, cabe dejar sentado que no se advierte que la solución dada por la sentencia en crisis constituya la *doble capitalización de intereses* que se invoca en la queja, lo cual tampoco aparece sólidamente demostrado por la recurrente.

Por la fundamentación vertida, el agravio no es admitido.

3 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la apelante y que los que aquí ha expuesto no logran hacer mella en la sentencia en crisis, es mi conclusión que debe ser confirmada la misma en todo lo que ha sido materia del recurso de apelación. Así lo voto.

4 – <u>Costas de la Alzada</u>

Procede imponer las costas de la Alzada a la demandada recurrente en su condición de vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los profesionales intervinientes en los porcentajes propuestos al resolver esta cuestión por el Sr. Juez Guillermo D. Hansen en el voto que antecede, en razón de ajustarse ello a las pautas aplicables de la Ley Arancelaria.

<u>A LA PRIMERA CUESTION</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi vota por la **AFIRMATIVA**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr.Juez. de Cámara, Guillermo D. HANSEN, dijo.

Atento a como resuelvo el recurso aquí tratado, propongo que el pronunciamiento que se debe dictar es el siguiente:

1. RECHAZAR el recurso incoado y **CONFIRMAR** la sentencia de grado en cuanto hubiera sido materia de agravios.

2. IMPONER LAS COSTAS por el recurso interpuesto por la demandada a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1).

3. REGULAR los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado E. A. M., en el 30% y a la letrada de la demandada, Abogada M. C. en el 25%, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-.

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

Así lo voto

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo E. Fiordelisi, dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Guillermo D. Hansen, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Julián Emil JALIL no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de abril de 2022.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

SENTENCIA

1. RECHAZAR el recurso incoado y **CONFIRMAR** la sentencia de grado en cuanto hubiera sido materia de agravios.

2. IMPONER LAS COSTAS por el recurso interpuesto por la demandada a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1).

3. REGULAR los honorarios del letrado de la parte actora, Abogado E. A. M., en el 30% y a la letrada de la demandada, Abogada M. C. en el 25%, todos ellos sobre la cantidad fijada en la instancia anterior, con más el IVA en caso de corresponder, ello siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto por la ley arancelaria, aplicándose, en su caso éste último –arts.5, 6 y 13 Ley XIII, N°4-

4. REGISTRESE, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /22 SDL