En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los trece días del mes de mayo 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. M. Horacio Pis Diez, y asistencia de la primera vocal Dra. María Marta Nieto y de la segunda vocal Dra. Verónica Daniela Robert (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: **"I., N. H. s/ RECURSO DE APELACIÓN LEY 24557", expte. nro. 121/22,** venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 2 (expte. nro. 176/17), y atento al resultado del sorteo de fecha 13 de abril de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Marta Nieto, Dr. M. Horacio Pis Diez y Dra. Verónica Daniela Robert.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 13/22 de fecha 8 de febrero de 2022? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Nieto dijo:

La Sentencia de grado n° 13/22 confirmó el dictamen de la Comisión Médica n° 19, de fecha 12/05/17, expediente 41394/17, y en consecuencia rechazó la apelación interpuesta por el actor. Impuso las costas al apelante vencido. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

1. *Recursos*:

Contra la sentencia se alzó la parte actora mediante ID 57180. Concedido que fuera el recurso

mediante resolución de fecha 25/02/2022, expresó agravios por ID 589805, que fueron replicados por ID 597135.

2. *Antecedentes*:

El Sr. N. H. I. interpuso recurso de apelación a fin de revertir el dictamen de fecha 12/05/17, dictado en el expte n° 41394/17 por la Comisión Médica Jurisdiccional n° 19, de esta ciudad.

Peticionó que como consecuencia de la admisión de los agravios que expuso se determine el grado de incapacidad que lo aqueja y se establezca el monto indemnizatorio que en consecuencia le corresponde percibir, previa declaración de inconstitucionalidad que se solicita.

Hizo alusión al accidente padecido. Señaló que como producto de este la CMJ n° 19 determinó que posee un 25,20% de IPPD del cual se agravia en el entendimiento que resulta insuficiente por cuanto los médicos de la SRT no ponderaron realmente las lesiones físicas y psicológicas que el accidente le ocasionó.

Planteó la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 21, 22 y 46 LRT. Efectuó consideraciones respecto a la cosa juzgada administrativa. Peticionó la inconstitucionalidad del art. 12 LRT -IBM- y de las sumas que se computan al momento de liquidar, de topes y franquicias legales sobre la medición de la capacidad remanente. Solicitó la aplicación del RIPTE. Argumentó sobre la aplicación de intereses. Fundó en derecho. Ofreció pruebas. Formuló reserva. Finalmente peticionó.

Por su parte, la demandada se opuso al progreso de la acción aduciendo la ausencia de agravio del

recurrente. Dijo que la demanda no contiene una crítica concreta y razonada de la resolución administrativa impugnada, sino que se trata de una mera discrepancia con la solución a la que se arribó, por lo que corresponde la declaración de deserción del recurso por no reunir los requisitos rituales pertinentes.

Señaló que con motivo de la incapacidad establecida en sede administrativa el reclamante percibió la suma de $1.426.412,00 con más el adicional del 20% conforme art. 4 Ley 26773.

Dio respuesta a los planteos de inconstitucionalidad. Ofreció prueba. Peticionó.

3. *Agravios, réplicas y tratamiento*:

3.1. Mediante sus dos primeros agravios, la actora recurrente cuestionó el porcentaje de incapacidad que la magistrada de grado determinó -erróneamente a su entender- en el 21,20%. Ello, por cuanto al resultar ser inferior a la determinada por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo – Comisión Médica Jurisdiccional n° 19 en el expte. n° 41394/17 -dijo- la llevó a rechazar el reclamo.

Explicó en su primer agravio que el yerro en que incurrió la jueza preopinante radica en que consideró que la perita médica cometió un error al determinar el porcentaje, y haciendo una equivocada interpretación de las directivas del Decreto 659/96 (puntos 2 y 4) redujo el porcentaje de incapacidad determinado en la pericia en un 26% estableciéndolo en el 21,20%.

Con fundamento en el Decreto 659/96 que transcribe en cuanto a lo que en los factores de ponderación interesa, afirmó que el error que comete la magistrada

es sumar los escasos puntos resultantes de los factores de ponderación determinados en la pericia de forma proporcional.

Argumentó que ello es equivocado por cuanto la norma establece que una vez determinados los valores de cada uno de los tres factores de ponderación, estos se sumarán entre sí, determinando un valor único; y será este el porcentaje en que se incrementará el valor que surja de la evaluación de incapacidad funcional de acuerdo con la tabla de evaluación de incapacidades laborales.

Dijo que la errónea interpretación de la normativa aplicable en que incurrió la magistrada, le genera agravio en tanto llevó a la jueza *a quo* a rechazar el recurso de apelación interpuesto contra el dictamen de la SRT – CMJ n° 19.

Peticionó en consecuencia que se haga lugar al agravio y se determine la incapacidad en un porcentaje que no puede ser inferior al 25,20% de la total obrera.

Seguidamente adujo que le genera agravio también que la magistrada de grado no receptara la observación al dictamen médico pericial que efectuara oportunamente, en relación a que la pericia se limitó a establecer la incapacidad en base a la "hernia de disco", sin meritar la limitación funcional que lo aqueja.

Refirió que conforme el Decreto n° 49/14 –Anexo II- yerran tanto la jueza de grado como el CMF al no sumar al porcentaje de 26% la incapacidad que posee en base a la limitación de la movilidad de la columna vertebral que surge del examen médico de fs. 166.

Con fundamento en el capítulo titulado “Columna Vertebral”, “Columna dorsolumbar” del referido decreto, dijo que la limitación funcional que genera la hernia de disco operada y con secuelas del trabajador asciende a un 5% más la determinada por el Cuerpo Médico Forense (20%).

Estimó que el porcentaje total de incapacidad permanente parcial y definitiva que padece asciende a 31,50%. Detalló la incidencia de los distintos factores para arribar a dicho porcentaje aduciendo que la incapacidad padecida se encuentra compuesta de la siguiente manera a saber: Hernia de disco operada con secuelas clínicas y EMG moderadas 20,00% Limitación Funcional (Flexión - Extensión): 5% Subtotal = 25,00%. Factores de ponderación: tipo de actividad: intermedia (0 al 15% de 25%) = 3,75% recalificación profesional: amerita (10% de 25%) = 2,50%. Edad: de 31 y más años (1% de 25%) = 0,25%.

En esa línea de razonamiento manifestó que la inobservancia del Dec. 49/14 anexo II del Cuerpo Médico Forense y de la jueza, lo perjudica gravemente por cuanto se cuantificó una incapacidad inferior a la que corresponde, lo que afecta su derecho a una reparación integral y justa.

Peticionó en consecuencia que se haga lugar al presente agravio y se cuantifique la incapacidad en base a las secuelas padecidas con más las limitaciones funcionales que establecen dichas secuelas, de conformidad con lo preceptuado por el decreto aplicable.

Tales cuestionamientos fueron replicados por la contraria. En respuesta al primer planteo sostuvo que

la recurrente no explicó el por qué incurrió en error la jueza de grado.

Refirió que del procedimiento que la norma establece a fin de incrementar la incapacidad de acuerdo a los factores de ponderación que transcribió surge que la Sra. jueza de primera Instancia hizo perfecta aplicación del mismo.

Agregó que, inclusive, el recurrente realizó un ejercicio incorrecto que lo llevó a concluir que su incapacidad es de un 25,20%, o sea lo que fijó la Comisión Médica. A partir de ello afirmó que no le asiste razón en la apelación contra la decisión administrativa.

Luego contradijo el segundo planteo aduciendo primeramente que lo expuesto se trata de una modificación a los términos en que fue trabada la litis, ya que es un argumento que recién fue introducido por la contraparte al impugnar la pericia médica de autos.

No obstante ello, refutó lo expuesto aduciendo que la limitación funcional en los movimientos de flexión y extensión se encuentra incluida dentro del grado de incapacidad que el perito consideró al determinar el porcentaje; ello, por cuanto la hernia, como cualquier lesión, genera una limitación que es la que lleva a que el perito determine un grado de incapacidad.

Explicó que la lesión por sí sola no es incapacidad, sino que esta se determina precisamente de acuerdo a las limitaciones funcionales que se derivan de la herida.

A ello agregó que el accionante no planteó la nulidad formal del peritaje ni solicitó explicaciones al experto, postulando el rechazo de la queja.

Ahora bien, a fin de dar tratamiento, entiendo que ambos agravios deben ser tratados conjuntamente, pero de manera diferenciada.

Si bien el recurrente expone en primera medida como agravio la forma en que la jueza de grado calcula la sumatoria de los factores de ponderación al porcentaje de incapacidad laboral determinado, entiendo que encontrándose impugnado dicho porcentaje, corresponde, en primer término, determinar cuál será el *quantum* de la incapacidad laboral parcial y permanente del actor, como consecuencia del accidente de trabajo sufrido con fecha 17/08/2016.

Así tenemos en el presente caso que: a) la Comisión Médica ha determinando un 22% de incapacidad laboral (18% por incapacidad física y un 4% por afectación a movilidad funcional) más un 3,20% correspondiente a los factores de ponderación, un total del 25,20% del total de la capacidad obrera.

b) el Cuerpo Médico Forense (fs. 185/188), determina un 20% de incapacidad física (sin porcentaje por afectación movilidad funcional) más un 6% correspondientes a los factores de ponderación, lo que suma de un 26% de incapacidad de la total obrera y,

c) la jueza *a quo*, toma el dictamen del Cuerpo Médico Forense, determinando la incapacidad en un 20%, pero corrigiendo el modo en que se han aplicado los factores de ponderación, determinando que estos ascienden al 1,20%, todo lo cual determina un porcentaje de incapacidad laboral permanente y parcial del 21,2% de la total obrera.

Por ello, primero debemos establecer el grado de incapacidad y luego entrar al agravio referido al modo de calcular los factores de ponderación.

Así, tengo presente que el objeto del presente recurso de apelación es la impugnación al dictamen de la Comisión Médica n° 19, quien, en sede administrativa, ha determinado que el actor, como producto del accidente de trabajo sufrido con fecha 17/08/2016, padece una incapacidad del 25,20%, determinada en la forma antes señalada y con fundamento en que la misma debiera ser mayor, conforme las dolencias del actor. Por ello, en su escrito de inicio, el actor, plantea que no han sido correctamente valoradas las secuelas incapacitantes del infortunio y padece una afectación física y psíquica de mayor gravedad, solicitando la pericia por cuerpo médico forense.

Esta pericial médica oficial se produce en los términos que antes detallara y, puesta a disposición de las partes, ha merecido la presentación del actor de fs. 191, donde no impugna ni pide explicaciones del informe pericial, sino que manifiesta a los fines de que sea tenido en cuenta en la sentencia definitiva que de la pericia no surge que se haya valorado la limitación funcional de la columna del actor accidentada (limitación en la flexión y extensión amplia en los agravios) y cuestionó el factor de ponderación tipo de actividad, por cuanto él entiende que debería ser ponderada como “alta” y no como “intermedia” como ha hecho el perito.

Dichas manifestaciones, sin mayores fundamentos ni pedidos de aclaraciones o explicaciones, fueron

agregadas en estas actuaciones y valoradas en la sentencia. Ahora bien, es sabido que probar es procurar la demostración de que un hecho ha existido, y existido de un determinado modo y no de otro. Las cargas procesales constituyen un actuar facultativo de las partes, que se traduce en un imperativo en su propio interés. Su incumplimiento no genera derecho alguno a favor de la contraria, pero puede incidir en desmedro de la posición sustentada por quien dejó de cumplirla, y más aún, cuando como en el caso, se trata de hechos jurídicamente relevantes a la decisión del litigio.

Le incumbe al actor la carga de la prueba de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y le corresponde al demandado probar los hechos impeditivos, modificatorios y extintivos en los que basa su defensa. Dice Palacio que por prueba debe entenderse "la actividad procesal, realizada con el auxilio de los medios establecidos por la ley, y tendiente a crear la convicción judicial sobre la existencia o inexistencia de los hechos afirmados por las partes como fundamento de sus pretensiones o defensas" (Palacio, Lino Enrique (2003), "Manual de derecho procesal civil", decimoséptima edición, ed. A.edo Perrot, Buenos Aires).

Y entiendo que el agravio del actor, en lo que se refiere a la pericia médica forense que tiene en cuenta la jueza de grado en la sentencia definitiva, amplía y reitera los fundamentos expuestos en la presentación de fs. 191, mas no se hace cargo de falta y/u omisión de impugnación de la pericia médica o de requerir explicaciones a la perita, al menos en aquello que ahora trae como agravio, que es la no ponderación de la

afectación a la movilidad funcional de la columna dorsal, en la pericia forense. Y es sabido que el recurso no es la oportunidad para suplir omisiones en el proceso, la oportunidad ha precluido –y más aún en el marco excepcional de una apelación al dictamen médico, donde la instancia de grado adquiere competencia de alzada-, por ello el fundamento del agravio deviene extemporáneo.

A ello debo sumar que al no requerirse explicaciones a la perita oficial respecto a lo que el actor entiende como una omisión de ponderación a fin de determinar el porcentaje de incapacidad, impide a esta magistrada contar con prueba y opinión médica para resolver el acierto o desacierto de dicha omisión, por cuanto determinar si corresponde o no, en el caso un importe mayor de grado de incapacidad por aplicación del factor “Limitación Funcional de la Columna” no resulta competencia de esta magistrada, así, el agravio aparece como una reiteración de la presentación de fs. 191, ampliada, que ha valorado la jueza en la sentencia de grado y que las conclusiones brindadas por el galeno 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 experta oficial.

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.

Y aun cuando no es el caso de estas actuaciones, pero interpretando en un sentido amplio que en el agravio se está impugnando la pericia médica, 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. "... 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").

La pericia médica incorporada a estas actuaciones judiciales, analizadas conforme las reglas de la sana crítica, aparece con rigor científico médico legal suficiente en relación a la materia sometida a su experticia. Los cuestionamientos de la recurrente aparecen como discrepancias y por ello propongo el rechazo del agravio.

Teniendo en cuenta que el dictamen médico administrativo ha sido desconocido e impugnado mediante recurso de apelación, y que la pericial forense aparece con rigor científico médico legal suficiente, entiendo que corresponde determinar que por el accidente laboral sufrido con fecha 17/08/2016 le corresponde al actor una ILPP del orden del 20% conforme pericial médica (fs. 185/188).

b) *Cálculo factores de ponderación*:

Se agravia el actor de la valoración que hace la jueza de grado en su sentencia, quien corrige el modo de calcular los factores de ponderación de parte del cuerpo médico forense y modifica el total del porcentaje de incapacidad, disminuyendo el mismo de 26% (20% más 6% de factores de ponderación) al 21,20% (20% más 1,20%). Estos factores de ponderación ya fueron motivo de presentación del actor, quien a fs. 191 entiende que conforme Decreto 49/14 no se realiza en el dictamen la sumatoria –referente a la pericia médica- del porcentaje de incapacidad correspondiente a la limitación funcional

de la columna y, segundo, el factor de ponderación tipo de actividad, debería ser alto y no intermedia. Sin otra manifestación ni fundamentación, las que ahora sí ilustra y amplía en su expresión de agravios.

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 galeno le corresponde el porcentaje de incapacidad atribuido, esto es, 20%. Así, sentencia: "En el caso de autos, la experta fijó Tipo de actividad: Intermedia (0 al 15% de 20%) 3,00%; recalificación laboral: Amerita (10% de 20%) 2,00%; edad de 31 y más años (0-2%) 1,00%; arrojando la suma de porcentaje de ponderación 6,00%, porcentaje que incrementará la incapacidad funcional en un 1,20%, conforme lo establece el decreto 659/96. Como corolario de lo expuesto determino que el damnificado padece una incapacidad parcial y definitiva del 21,20% con motivo del siniestro padecido en fecha 17/08/16".

En consecuencia, en atención a los términos del agravio, corresponde ahora su determinación sobre el total de la incapacidad padecida por el trabajador, que he resuelto en el orden del 20%. Sin perjuicio de que los valores otorgados en concepto de factores de ponderación no han sido motivo del agravio, y llegan firme a esta instancia (el recurso versa sobre el modo en que los ha calculado y aplicado la jueza de grado), comparto la valoración efectuada por la médica forense, quien ha determinado 15% respecto al primero de los factores de ponderación "Dificultad para la realización de las tareas habituales", por entender que ella es

intermedia. Respecto del factor "Amerita recalificación", y al igual que lo expuesto en el párrafo anterior, sigo el dictamen del perito médico actuante y le confiero porcentaje de incapacidad laboral por este factor de ponderación y lo determino en un 10% y respecto al factor "Edad", considero que a través del mismo se compensa, en cierta manera, la eventual o posible imposibilidad o dificultad que pudiera llegar a tener el operario en el caso de tener que superar un estudio preingreso laboral en otro empleo o las dificultades que le puede acarrear su lesión a partir de la edad del mismo.

En suma, la totalidad de los factores de ponderación del Decreto 659/96 arrojan el siguiente resultado:

A. 20% x 15,00%= 3,00
B. 20% x 10,00%= 2,00

C. 20% x 1,00%= 0.2

Total de los factores de ponderación: 5,20 (3 + 2 + 0.20).

A fin de determinar el valor, tengo presentes los términos del Decreto 659/964 apartado 2.4 "Operatoria de los Factores. Una vez determinados los valores de cada uno de los 3 factores de ponderación, **estos se sumarán entre sí, determinando un valor único. Este único valor será el porcentaje en que se incrementará el valor** que surja de la evaluación de incapacidad funcional de acuerdo a la tabla de evaluación de incapacidades laborales" (lo resaltado es propio).

En efecto, siendo el valor único de la suma de los factores de ponderación, en el caso de 5,20, este valor debe aplicarse como porcentaje a incrementar el valor

del porcentaje –valga la redundancia- de incapacidad física determinado (20%), no sumarse a dicho porcentaje como lo hiciera el dictamen del Cuerpo Médico Forense, y como lo entiende el actor en su agravio, entender lo contrario (que debe sumarse por cuanto dice "incrementar") es hacer decir a la norma lo que esta no dice. Por ello entiendo que el total de la incapacidad laboral que sufre el actor incluidos los factores de ponderación asciende al 21,20% (20 x 5,20 = 1,04% total 20% + 1.04%= 21.04%) de la total obrera, conforme el Baremo del Dto. 659/96.

Por ello propongo al acuerdo rechazar el agravio y confirmar en este punto la sentencia de grado. En consecuencia, como se han resuelto los dos primeros agravios, se confirma lo resuelto por la jueza de grado, quien, en beneficio de duda e interpretación más favorable al actor, ha dejado el porcentaje de incapacidad que surge en sede administrativa.

3.2. Seguidamente, y en estricta relación con lo expuesto en las quejas precedentes, *se agravió el recurrente del rechazo al recurso de apelación incoado, y por cuanto la magistrada concluyó que nada se le adeuda.*

Para ello, ejemplifica y practica liquidaciones de las sumas de dinero que corresponden abonarle al actor con sustento en el acogimiento de la modificación del grado de incapacidad que propone en sus agravios anteriores, es decir, modificando el porcentaje de 21.20% dispuesto por la jueza de grado, primero a 25.20%, al hacerse lugar a la sumatoria de los factores de ponderación y luego, a 31,50% al hacerse lugar a la

inclusión del porcentaje de incapacidad por limitación funcional, que he rechazado en oportunidad de tratar del agravio.

Teniendo en cuenta cómo se han resuelto los anteriores agravios, deviene parcialmente abstracto el tratamiento del presente agravio, por cuanto, no habiéndose agraviado el actor de la resolución de la jueza de grado de rechazar la inconstitucionalidad pretendida del art 12 de la LRT y así poder computar para el cálculo del IBM los haberes remunerativos como no remunerativos percibidos por el actor los 12 meses anteriores al accidente de trabajo, dicha omisión impide el tratamiento en esta resolución.

Ello es así, aun cuando del escrito recursivo aparezca que el actor entiende que la jueza de grado utiliza para el cálculo del IBM las sumas remunerativas y no remunerativas. En efecto, de los recibos de haberes agregados a fs. 106/122 surge que el IBM conforme cálculo sobre las sumas remunerativas asciende a $42.562,16 y tomando las sumas remunerativas como no remunerativas, asciende a pesos $56.429,69 y en la sentencia la jueza de grado lo estimó en $46.991,45. por ende, no puede afirmarse que no haciendo lugar a la inconstitucionalidad planteada, igualmente hubiera calculado sumas remunerativas y no remunerativas, en una especie de inconstitucionalidad de facto, por cuanto de haber sido así, sería una resolución arbitraria y desajustada a derecho.

Así, tenemos que los haberes que se toman en cuenta son los agregados desde fs. 105 en adelante, consignando solamente las sumas remunerativas, por cuanto, insisto,

la parte no se ha agraviado del rechazo del planteo de inconstitucionalidad formulado en la sentencia de grado, que, en consecuencia, llega firme a esta instancia y respecto al cual, ha operado la abstracción del objeto recursivo. Haberes julio/2016 $49.668,77 más $3.116,53, junio/16 $30.698,24 más $24.205,15, mayo/2016 $37.262,23, abril/2016 $37.473,91., marzo/2016 $30.320,98 más $18.089,22, febrero/2016 $35.060,08, enero/ 2016 $42.212,04, diciembre/2016 $38.976,23 más $22.807,15, noviembre/2015 $6638,08 más $25.626,40, octubre/2015 $35.894,96, septiembre/2015 $36.671,91, agosto/2015 $36.304,12, todo lo cual suma $511.026 lo que dividido por 365 y multiplicado por 30.4, resulta $42.562,16.

En consecuencia, el IBM es de $42.562,16 y aplicando la formula $42.562,16 x 53 x 25.20% = $568.460,34 x 2.09 = $1.188.082 (indemnización por ILPP) sumado el art. 3 Ley 26773, es decir el 20% asciende a la suma de $237.616,42, es decir un total adeudado de **$1.425.698,42** y la aseguradora abonó con fecha 23/05/2017, la suma de **$1.426.412**, es decir, abonó conforme a la ley vigente al momento del accidente y el grado de incapacidad dictaminado por la Comisión Médica que se confirma en esta resolución, por ello, en los términos en que ha sido expuesto, deviene abstracto el tratamiento del agravio.

3.3 *En cuarto lugar*, adujo el error en que incurrió la magistrada radica en descontar el pago realizado por la ART a valores constantes, omitiendo contemplar el paso del tiempo entre el accidente y el pago realizado por la demandada en la etapa administrativa.

Explicó que lo que corresponde es que desde el día del accidente 17/08/2016 se compute una primera etapa de intereses, hasta la fecha en que se produjo el primer pago a cuenta de la ART (23/05/2017), que debe ser imputado a cancelar los intereses que se han generado en ese periodo y después imputados al capital restante, comenzando a correr un nuevo plazo de intereses desde allí hasta el día en que se practique la liquidación de la sentencia.

Con base en ello, dijo que la jueza de grado debió primero determinar el monto indemnizatorio realizando la liquidación del art. 14, inc. 2, de la Ley 24557 y sobre ese monto calcular los intereses debidos desde la fecha del siniestro (17/08/2016) hasta la fecha del efectivo pago realizado por la A.R.T. (22/05/2017 x $1.426.412,00) y sobre el saldo pendiente de pago calcular sobre ese saldo adeudado de capital un nuevo periodo de intereses que deben correr desde el día 23/05/2017 (día siguiente al pago efectuado por la ART) hasta la fecha en que se practique la liquidación de la sentencia.

Efectuó los cálculos tendientes a ejemplificar la solución que postula. Con fundamento en estos, señaló que aún utilizando la errónea incapacidad determinada por la jueza en la sentencia (21,20%) surge una diferencia a su favor.

Concluyó que descontar el pago realizado por la ART nueve meses después de la primera manifestación invalidante a valores constantes le produce un perjuicio económico y patrimonial vulnerándose su derecho a la propiedad.

Con fundamento en ello peticionó se revoque la sentencia de primera instancia, atendiéndose a lo establecido por la Ley 26773, art. 2°, párr. 3°. A efectos de fundar su petición invocó el precedente "Hevia" de nuestro cimero tribunal provincial y jurisprudencia de la anterior Sala A de esta Cámara que integro.

Trajo a colación asimismo lo preceptuado por el art. 1748 CCyC. Mediante la invocación de la mayor jerarquía de las normas invocadas peticionó que se modifique la sentencia en el presente punto, condenando a la ART abonar la liquidación en base al cómputo de intereses desde el día en que se produjo el evento dañoso.

Respecto a este agravio (y al anterior también) la accionada sostuvo que no fue materia de discusión en autos la manera en que se liquidó el pago al trabajador. Argumentó en favor de lo resuelto que la pretensión del actor vulnera el principio de congruencia, en tanto el recurso del Sr. I. fue tendiente a cuestionar el porcentaje de incapacidad fijado y no el pago recibido. Señaló que ni siquiera informó al tribunal haber percibido el pago. Sin embargo, del escrito de expresión de agravios que da origen a este trámite, surge el cuestionamiento a la determinación del IBM teniendo en cuenta las sumas de haberes remunerativos y no remunerativos, como la tasa de interés y la fecha desde que el mismo ha de computarse, el modo en que se debe liquidar.

En atención a cómo se han resuelto los agravios, donde, tanto el grado de incapacidad como el IBM

utilizado a fin de calcular la indemnización correspondiente, quedan firmes en esta instancia, cabe atender si se adeudan intereses a favor del actor o no.

Es sabido 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 justo 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 "Aquino" y muy recientemente: R. 401. XLIII., 27/11/2012, "Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino").

Teniendo en cuenta que el accidente ocurrió con fecha 17/08/2016 y el pago formalizado por la aseguradora aconteció el 23/05/2017, es decir, casi 9 meses después del accidente, y que he sostenido que 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 ($1.426.412), aplicar intereses desde la fecha del accidente 17/08/2016 hasta la fecha de pago (23/05/2017) 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 sus intereses hasta el efectivo pago, oportunidad en que nuevamente cada pago será descontado primero a 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, debe hacerse lugar al agravio y disponer que las acreencias del actor devengarán la tasa legal (tasa de interés activa Banco de la Nación Argentina 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. Criterio seguido por el Superior Tribunal provincial en "Hevia": corresponde fijar los intereses a partir de la ocurrencia del evento dañoso.

Por ello entiendo asiste razón al actor, y hago lugar al agravio, modificando la sentencia.

3.4. Por último, en su quinto agravio el apelante objetó la imposición de costas a su cargo. En primer lugar, y con argumento en que del dictamen del CMF surge que contaba con razones para considerar su pretensión viable en sede judicial, solicitó que sean decretadas en el orden causado.

En segundo término, y para el caso en que los agravios incoados sean admitidos, solicitó que dicha condena en costas sea dejada sin efecto, y que las mismas sean impuestas a la ART demandada. Efectuó reserva del caso federal.

En cuanto a la imposición de costas, sostuvo la demandada que toda persona que inicia una acción es porque considera que hay motivos probables para que la misma prospere, no obstante, ello el apelante no esgrimió motivos que permitan apartarse del principio general de la derrota. Afirmó que debe rechazarse el agravio por infundado.

En atención a cómo ha sido resuelto, y el análisis efectuado sobre la diferencia de porcentaje en el grado de incapacidad, la diferencia de valoración de los factores de ponderación, el cálculo del IBM, la determinación de una tasa de interés a fin de mantener la integralidad de la indemnización oportunamente abonada por la demandada, entiendo que existían justificados motivos para recurrir a la instancia judicial y por ello, las costas de la instancia de grado deben imponerse en el orden causado, manteniendo la regulación de honorarios allí efectuada. Mismo criterio entiendo aplicable en esta instancia, por lo que impongo las costas por su orden y regulo los honorarios del Dr. H. A. S. en el 25% de los regulados en la instancia de grado y los del Dr. J. M. R., en el 25% de los de la instancia de grado, en ambos casos más IVA si correspondiera.

A la segunda cuestión, la Dra. Nieto dijo:

Por ello, propongo al acuerdo

1) Hacer lugar parcialmente al recurso de apelación interpuesto por el Sr. N. H. I. en cuanto a la aplicación de intereses desde la fecha del accidente (17/08/2016) hasta la fecha de pago efectivizada por la demandada (23/05/2017), conforme tasa de interés legal y a calcularse en forma dispuesta.

2) Hacer lugar al agravio referido a la imposición de costas e imponer las mismas de ambas instancias en el orden causado, mantener la regulación de honorarios de la instancia de grado y regular los de esta instancia del Dr. H. A. S., en la suma pesos equivalente al 25% y los del Dr. J. M. R. en la suma de pesos equivalente al 25%. En todos los casos los

porcentajes deberán calcularse sobre los honorarios que les corresponden por los trabajos desarrollados en la primera instancia y deberá adicionarse el IVA si correspondiera.

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

1) *Antecedentes*:

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

2) *Agravios*:

En este capítulo trataré los agravios planteados por el apelante contra la sentencia de primera instancia.

Antes de ingresar sobre esa cuestión, debo señalar que la jurisprudencia ha dicho con respecto al alcance los agravios y la competencia de la alzada: "El agravio constituye la medida de la apelación, conforme el principio de la congruencia. El recurso de apelación no admite hechos nuevos u otras pruebas que las ya existentes en las actuaciones, ya que el apelado no puede agregar otros hechos distintos a los que alegó cuando solicitó la medida, habiendo tenido todos el tiempo y posibilidades probatorias a su disposición, incluso ejercitable sin la participación y conocimiento de que se vería afectado por la medida (arg. art 8, Ley 7166) …" (CCCom, de la Matanza sala II, 4-6-2000, "Transporte el Progreso SA c/ Municipalidad de la Matanza s/ amparo").

También 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).

A continuación, abordaré los agravios:

1) *Determinación del grado de incapacidad*:

Mediante sus dos primeros agravios la actora recurrente cuestiona el porcentaje de incapacidad que la magistrada de grado determinó –erróneamente, según su parecer- en el 21,20%.

Considera que resulta ser inferior a la determinada por la Superintendencia de Riesgos del Trabajo – Comisión Médica Jurisdiccional n° 19 en el expte. n° 41394/17.

Explicó en su primer agravio que el yerro en que incurrió la jueza preopinante radica en que consideró que la perita médica cometió un error al determinar el porcentaje, y haciendo una equivocada interpretación de las directivas del Decreto 659/96 (puntos 2 y 4) redujo el porcentaje de incapacidad determinado en la pericia en un 26%, estableciéndolo en el 21,20%.

Transcribe el Decreto 659/96, y explica cómo es el procedimiento de determinación.

Argumentó que ello es erróneo por cuanto la norma establece que una vez determinados los valores de cada uno de los tres factores de ponderación, estos se sumarán entre sí, determinando un valor único; y será este el porcentaje en que se incrementará el valor que surja de la evaluación de incapacidad funcional de acuerdo con la tabla de evaluación de incapacidades laborales.

Sostuvo que la magistrada hace una equivocada interpretación de la norma precitada y que el recurso de apelación interpuesto en el proceso principal es procedente.

En definitiva, solicita que se haga lugar al agravio y se determine la incapacidad en un porcentaje que no puede ser inferior al 25,20% de la total obrera.

La demandada replica estos argumentos, los mismos se encuentran detallados en los antecedentes antes mencionados.

Seguidamente, la apelante, expresó que le genera agravio también que la magistrada de grado no receptara la observación al dictamen médico pericial que efectuara oportunamente, con relación a que la pericia se limitó a establecer la incapacidad en base a la "hernia de disco", sin ameritar la limitación funcional que lo aqueja.

Refirió que conforme el Decreto n° 49/14 –Anexo II- yerran tanto la jueza de grado como el CMF al no sumar al porcentaje de 26% la incapacidad que posee en base a la limitación de la movilidad de la columna vertebral que surge del examen médico de fs. 166.

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).

Repasemos este dato: a) la Comisión Médica ha determinado un 22% de incapacidad laboral (18% por incapacidad física y un 4% por afectación a movilidad funcional) más un 3,20% correspondiente a los factores de ponderación, un total del 25,20% del total de la capacidad obrera.

b) el Cuerpo Médico Forense (fs. 185/188), determina un 20% de incapacidad física (sin porcentaje por afectación movilidad funcional) más un 6% correspondientes a los factores de ponderación, lo que suma de un 26% de incapacidad de la total obrera y,

c) la jueza *a quo*, toma el dictamen del Cuerpo Médico Forense, determinando la incapacidad en un 20%, pero corrigiendo el modo en que se han aplicado los factores de ponderación, determinando que estos ascienden al 1.20%, todo lo cual determina un porcentaje de incapacidad laboral permanente y parcial del 21,2% de la total obrera.

Por una cuestión de orden lógico, primero debo establecer el grado de incapacidad y luego entrar a tratar al agravio referido al modo de calcular los factores de ponderación.

En tal sentido, adelanto mi postura que coincido con la valoración realizada por la magistrada con respecto a la pericia médica realizada por el perita médica, Dra. M. V. F. y la determinación del grado de incapacidad parcial y definitiva del actor.

Es decir, coincido con la manera en que la jueza analiza los factores de ponderación con relación a dicha pericia.

Ejemplificando el caso, la totalidad de los factores de ponderación del Decreto 659/96 arrojan el siguiente resultado:

A. 20% x 15,00%= 3,00

B. 20% x 10,00%= 2,00

C. 20% x 1,00%= 0.2

Total, de los factores de ponderación: 5,20 (3 + 2 + 0.20).

Es decir, sobre el 20% debe aplicarse el porcentaje de 5,20% lo que arroja una incapacidad de 21,04%.

Cabe señalar, que la apelante no llega a explicar por qué razón considera que se equivoca la jueza de primera instancia al evaluar los factores de ponderación; y como si eso fuera poco la apelante transcribe el procedimiento que la normativa establece para incrementar la incapacidad por los factores de ponderación y de la lectura del mismo surge que la jueza de primera instancia hizo una perfecta aplicación.

Los valores de los factores de ponderación no están cuestionados.

En otras palabras, la pericia médica precitada contiene sólidas bases técnicas y científicas, los que le dan una plena eficacia probatoria (art. 481 del CPCCh).

También advierto que el apelante solo realiza meras discrepancias contra la pericia médica. No aporta ningún argumento científico para probar su tesis, y la carga de la prueba pesa sobre él (artículo 381 del CPCCh).

En efecto, argumenta, en la expresión de agravios de manera amplia, que el perito médico no evaluó en forma adecuada las afecciones físicas y psíquicas de mayor gravedad, que él considera viables.

Como por ejemplo, la limitación de la función de la columna vertebral (limitación en la flexión y extensión que amplia en los agravios) y cuestionó el factor de ponderación tipo de actividad, por entender que debió ser alta, y no intermedia.

Debe decirse que tales argumentos expuestos en el proceso, y ahora en forma tardía -en la expresión de agravios-, no tienen la fuerza suficiente para desvirtuar la eficacia probatoria de la pericia médica señalada.

Pues para ello se deben aportar sólidos fundamentos jurídicos, que permitan contrarrestar las bases de la perica atacada.

Además, advierto que la apelante no prueba que la limitación funcional en los movimientos de flexión y extensión no han fueron considerados por el perito médico al determinar la incapacidad, pues surge que están incluidos en la perica médica, al determinar la incapacidad.

Y, como si eso fuera poco, en los agravios se reeditan esos argumentos sin peso alguno.

En definitiva, 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 (Cam.Nac.Civ, Sala C, 19-9-78, La Ley 1979,v B,

p.112).

Por tal motivo, se rechaza este agravio.

3) *Decisión de la jueza que nada se le adeuda*:

En primer lugar, la jueza rechaza el pedido de inconstitucionalidad formulada por la actora con respecto al artículo 12 de la LRT.

Afirma que no se evidencia inconstitucionalidad, a partir del control del piso, como tampoco de la inclusión de las sumas no remunerativas a los fines del cálculo del IBM, en consecuencia, en el caso concreto.

Luego, la magistrada realiza el cálculo de las prestaciones dinerarias por incapacidad permanente parcial -artículo 14, inciso 2, Ley 24557-.

Concluye que el monto, por este concepto, asciende a $1.324.213,80, al 17-8-16, y descontado lo que se abonó, la suma de $1.426.412, no queda remanente alguno a favor el actor.

Ahora bien, la apelante consintió la decisión de la jueza de primera instancia en cuanto a la constitucionalidad del artículo 12 de la LRT, razón por la cual no se pueden computar para el IBM los haberes remunerativos y no remunerativos para hacer el cálculo, y por ello la cuestión deviene abstracta. Pues la actora ha perdido interés en su pretensión, al momento de hacer este análisis.

Cabe agregar que, con respecto al IBM, la jueza toma la suma de $46.991,45 y si hubiera tomado las sumas remunerativas y no remunerativas da la suma de $56.429,69 y sin las sumas remunerativas hubiera ascendido a la suma de$ 42.562,16.

Aplicando la fórmula para determinar la indemnización la suma asciende a $1.425.698,42 y la

aseguradora abonó el 23-05-2017 la suma de $1.426.412, conforme el grado de incapacidad dictaminado por la Comisión Médica.

La jurisprudencia ha dicho: "El agravio, para justificar el recurso de apelación, debe ser actual, es decir, debe existir al momento de apelar y subsistir al momento de dictar sentencia. Si desaparece el interés, la cuestión se torna abstracta, impidiendo al tribunal interviniente emitir pronunciamiento de mérito sobre la pretensión deducida. En el caso, interpuesto el recurso contra una sentencia interlocutoria que se pronuncia sobre aspectos procesales, la cuestión deviene abstracta al ser éstos superados por las contingencias ulteriores del juicio" ("Erguy, J. Carlos vs. Domínguez, Carlos y otros s. Daños y perjuicios" - CCC Sala II, Azul, Buenos Aires, 05/06/2007, Rubinzal Online, RC J 4436/07).

Por ello deviene abstracto el tratamiento del recurso. Pues la suma abonada es mayor a la que surge de la liquidación de la indemnización, como se viera antes.

La cuestión de los intereses será analizada en el capítulo siguiente.

4) A su vez, la actora se agravió, manifestando que el error en que incurrió la magistrada radica en descontar el pago realizado por la ART a valores constantes, omitiendo contemplar el paso del tiempo entre el accidente y el pago realizado por la demandada en la etapa administrativa.

Explicó que lo que corresponde es que desde el día del accidente 17/08/2016 se compute una primera etapa de intereses, hasta la fecha en que se produjo el primer

pago a cuenta de la ART (23/05/2017), que debe ser imputado a cancelar los intereses que se han generado en ese periodo de tiempo y después imputados al capital restante, comenzando a correr un nuevo plazo de los intereses desde allí hasta el día en que se practique la liquidación de la sentencia.

Con base en ello, dijo que la jueza de grado debió primero determinar el monto indemnizatorio realizando la liquidación del art. 14 inc. 2 de la Ley 24557 y sobre ese monto calcular los intereses debidos desde la fecha del siniestro (17/08/2016) hasta la fecha del efectivo pago realizado por la A.R.T. (22/05/2017 x $1.426.412,00) y sobre el saldo pendiente de pago calcular sobre ese saldo adeudado de capital un nuevo periodo de intereses que deben correr desde el día 23/05/2017 (día siguiente al pago efectuado por la ART) hasta la fecha en que se practique la liquidación de la sentencia.

Efectuó los cálculos tendientes a ejemplificar la solución que postula. Con fundamento en estos, señaló que aun utilizando la errónea incapacidad determinada por la jueza en la sentencia (21,20%) surge una diferencia a su favor.

Concluyó que descontar el pago realizado por la ART nueve meses después de la primera manifestación invalidante a valores constantes le produce un perjuicio económico y patrimonial vulnerándose su derecho a la propiedad.

En respaldo a su tesis cita el precedente “Hevia” del Superior Tribunal de Justicia del Chubut y el artículo 1748 del CCCN.

A continuación, la accionada contesta el agravio y refuta el mismo, diciendo que no fue materia de agravio.

Debe decirse que le asiste razón sobre este punto a la actora, pues los intereses corren desde la fecha en que ocurrió el accidente de trabajo.

La jurisprudencia ha dicho: "Los intereses corren desde el instante de la mora, la que en materia de responsabilidad por actos ilícitos ocurre en el mismo instante en que se produce el daño, vale decir, en el momento que la víctima adquiere el derecho al resarcimiento. Si la indemnización no es satisfecha en esa oportunidad, la demora genera una pérdida adicional resarcible a título de interés, que los jueces no pueden desconocer sin privar al damnificado del legítimo derecho a la reparación integral del perjuicio" ("Palma, H. Daniel vs. Estudio Aduanero del Sur S.A. y otro s. Daños y perjuicios" - Cám. Apel. Sala B, Trelew, Chubut, 31/10/2000, Rubinzal Online, RC J 4949/07).

Asimismo: "El principio de la reparación integral que consagran los arts. 1078 y 1083 del Código Civil, importa que la condena por el capital debido se integre con los intereses correspondientes desde la fecha en que aquel se hizo exigible" ("Rodríguez, Rubén Rolando vs. Allied Domecq S.A. y otra s. Accidente de trabajo" - SCJ, Buenos Aires, 23/04/2008, Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires, L 84999, RC J 4604/10.

Es criterio inveterado del Superior Tribunal de Justicia de Chubut, por ejemplo, en el caso "Hevia", 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 a 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 "Gómez c/ Empresa Nacional de Transporte" de la misma Cámara, y concordantes con los Fallos de la CSJN 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” (“Cabrera, H. David 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.

De modo tal que teniendo en cuenta que el accidente ocurrió con fecha 17/08/2016 y el pago formalizado por la Asegurado aconteció el 23/05/2017, es decir, casi 9 meses después del accidente, y que he afirmado que corresponde mantener la integralidad de la suma reconocida como adeudada, corresponde liquidar conforme lo efectúa y propone el actor.

Vale decir, a la suma adeudada ($1.426.412), aplicar intereses desde la fecha del accidente

17/08/2016 hasta la fecha de pago (23/05/2017) 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 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, prospera este agravio y determino que las acreencias del actor devengarán la tasa legal (tasa de interés activa Banco de la Nación Argentina 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 los intereses y si existiese saldo, este devengará intereses a la tasa dispuesta, hasta su efectivo pago. Criterio seguido por el Superior Tribunal provincial en "Hevia": corresponde fijar los intereses a partir de la ocurrencia del evento dañoso.

Por ello entiendo asiste razón al actor, y hago lugar al agravio, modificando la sentencia de primera instancia.

3.4. *Por último, en su quinto agravio el apelante objetó la imposición de costas a su cargo*.

En primer lugar, y con fundamento en que del dictamen del CMF surge que contaba con razones para considerar su pretensión viable en sede judicial, solicitó que sean decretadas en el orden causado.

En segundo término, y para el caso en que los agravios incoados sean admitidos, solicitó que dicha condena en costas sea dejada sin efecto, y que las mismas sean impuestas a la ART demandada. Efectuó reserva del caso federal.

En cuanto a la imposición de costas, sostuvo la demandada que toda persona que inicia una acción es porque considera que hay motivos probables para que la misma prospere, no obstante, ello el apelante no esgrimió motivos que permitan apartarse del principio general de la derrota. Afirmó que debe rechazarse el agravio por infundado.

Ahora bien, paso a analizar esta cuestión,

Es claro que conforme el principio general de la derrota, la parte vencida en el juicio debe pagar las costas. Para eximirlo totalmente o parcialmente, debe encontrar mérito para ello y debe fundarlo (artículo 69 del CPCCh).

La jurisprudencia ha dicho: "Las costas pueden ser impuestas en el orden causado (art. 106, CPCC de Tucumán), atendiendo a la naturaleza de la cuestión debatida, a las dificultades interpretativas que ofrece el conflicto y a las razones para litigar exhibidas por las partes" ("Lucero, Marta Graciela vs. Caja de Seguros S.A. s. Amparo" - CSJ, Tucumán, 28/02/2005, Rubinzal Online, RC J 777/05.

Entiendo que la complejidad del caso en cuanto a la determinación del grado de incapacidad del actor y las cuestiones vinculadas a la misma como la determinación del IBM y la prestación dineraria, me llevan a la convicción de que el actor tuvo razones

valederas para litigar y por ello, las costas de la instancia de grado deben imponerse en el orden causado, manteniendo la regulación de honorarios allí efectuada (artículo 69 del CPCCh). Mismo criterio entiendo aplicable en esta instancia, por lo que impongo las costas por su orden y regulo los honorarios del Dr. H. A. S. en el 25% de los regulados en la instancia de grado y los del Dr. J. M. R., en el 25% de los de la instancia de grado, en ambos casos más IVA si correspondiera.

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

Por ello, adhiero a la formula postuladora de la Dra. Nieto.

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 actora.

2) Modificar la Sentencia nro. 13/22 de fecha 8 de febrero de 2022 en cuanto a la aplicación de intereses, los que se establecen a la tasa legal (tasa de interés activa Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos) desde la fecha del accidente laboral (17/08/2016), hasta el pago efectuado por la ART demandada (23/05/2017), descontar dichas sumas primero de los intereses y si existiese

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

3) Imponer por su orden las costas de ambas instancias.

4) Confirmar la regulación de honorarios de primera instancia.

5) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en la alzada al Dr. H. A. S. en el veinticinco por ciento (25%) y al Dr. J. M. R. en el veinticinco por ciento (25%), porcentajes a calcular sobre lo respectivamente regulado a cada parte por su labor en la instancia de grado, con más el IVA si correspondiera.

6) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL nro. 31 DEL AÑO 2022
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"