En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los días del mes de septiembre 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. Ricardo Rubén Enrique Hayes y asistencia del primer vocal Dr. Fernando Nahuelanca y de la segunda vocal Dra. M. Fernanda Zanatta (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: **"G., R. F. c/ E. ART SA s/ SUMARIO - Accidente de Trabajo (Sistémico)", expte. nro. 514/21**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 233/18), y atento al resultado del sorteo de fecha 8 de junio de 2022 (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, Dr. Fernando Nahuelanca y Dra. M. Fernanda Zanatta.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA**: ¿Es justa la Sentencia nro. 38/21 de fs. 202/208vta.? y **SEGUNDA**: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento en virtud del recurso de apelación que contra la sentencia de grado interpusieran la parte actora (ID 390774, agravios ID 407595) y la parte demandada (ID 396075, agravios ID 406146). Corrido el traslado de ley, obran las réplicas en ID 447104 y ID 447858. I. *Antecedentes*:

En breve síntesis, y en lo que aquí interesa, diré que el Sr. R. F. G., interpuso demanda en contra de E. ART S.A., reclamando el pago de indemnización por incapacidad laboral permanente a causa de la enfermedad

profesional que porta. Se expidió respecto a la naturaleza de la acción. Relató los hechos. Argumentó sobre la responsabilidad que atribuye a la demandada. Planteó la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 12, 21, 22, 46 de la LRT; así como del Laudo 156/96, Decretos PEN 658/96 y 659/96 y Decreto Reglamentario 472/2014. Peticionó la actualización del IBM conforme art. 11 Ley 27348. Peticionó la aplicación de intereses a la tasa activa del Banco Nación y su capitalización conforme art. 770 inc. b CCCN. Fundó en derecho. Ofreció Prueba. Peticionó. En tiempo oportuno se presentó la demandada solicitando el rechazo de la acción con costas. Negó los hechos que fueran invocados a la par que desconoció la documentación acompañada. Planteó su oposición a las pretensiones del actor en cuanto al cómputo del IBM, su actualización, y la capitalización. Efectuó consideraciones medico legales. Dio respuesta a los planteos de inconstitucionalidad respecto al trámite administrativo ante las comisiones médicas; art. 6 LRT y los baremos legales; Decreto 472/2014, IBM. Efectuó reserva del caso federal. Formuló reserva de recuperar las eventuales sumas que debiera abonar del Fondo Fiduciario de Enfermedades profesionales Dec. 590/97 y Dec. 1278/00.

La sentencia dictada en la instancia de grado declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24557. Hizo lugar a la demanda y, en consecuencia, condenó a E. A. de R. de Trabajo S.A. a pagarle al actor, Sr. R. F. G., las prestaciones dinerarias establecidas por el art. 14, inc. 2, apartado a), de la Ley 24557, y la prestación adicional del art. 3 de la Ley 26773, cuyo cálculo dispuso efectúe el perito a designarse, más los intereses fijados, en el plazo de diez (10) días de quedar firme el fallo, debiendo

tenerse presente lo dispuesto por el art. 277 LCT. Impuso las costas a cargo de la demandada. Reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

II. *Tratamiento de los agravios. Solución*:

Contra el decisorio, y como ya lo señalara, se alzó la parte demandada cuestionando la admisión del carácter profesional de la enfermedad y la tasa de interés dispuesta. La actora criticó por su parte el rechazo de la capitalización peticionada.

Entonces, y en acotado relato, diré que el actor interpuso demanda en contra de E. ART S.A., reclamando el pago de suma dineraria, en concepto de prestaciones por incapacidad laboral parcial y permanente por enfermedad profesional, con más intereses, costos, costas y depreciación monetaria.

Relató que se desempeñaba laboralmente como albañil, expuesto a agentes de riesgo susceptibles de generarle las lesiones lumbares agudas que posee.

En relación con ello, explicó que durante su jornada laboral diaria realizaba fuerza extrema (debido a la postura) para realizar carga, descarga y traslado de materiales de la construcción y objetos pesados de más de 30 kilos (bolsas de cemento, hierros, ladrillones, carretillas con hormigón de casi 90 kilos, andamios), preparado y armado de losas, revoques, zanjas y pozos con pala para ejecución de columnas, tareas todas estas que implican esfuerzo excesivo localizado con posturas forzadas y gestos repetitivos.

Dijo que el día 02/08/2017, en circunstancias de ejercer fuerza extrema para tirar y trasladar una carretilla con hormigón de casi 90 kilos sintió un fuerte tirón y pinchazo en la zona lumbar que se extendió a la parte de su ingle y pierna derecha y que lo dejó inmovilizado.

Refirió que imposibilitado de continuar con sus tareas la empleadora procedió a hacer la denuncia a la ART. Señaló que por indicación de la demandada en autos fue atendido en Clínica del Valle, que le prescribieron medicación antiinflamatoria y le indicaron la realización de una RMN cuyo diagnóstico transcribe. Dijo que con fecha 14/08/2017 se le otorgó el alta.

Sostuvo que luego la SRT ordenó a E. aceptar el accidente de trabajo y continuar brindándole las prestaciones médicas, lo que ocurrió hasta el 26/12/2017 fecha en que se le extendió nueva alta médica sin secuelas incapacitantes. Ello fue confirmado por la SRT mediante dictamen de fecha 09/01/18. Señaló las secuelas que presenta en su salud.

Detalló los incumplimientos en los que incurrió la demandada y adujo que toda vez que el Decreto 49/2014 determinó el reconocimiento expreso de la enfermedad profesional que padece –Hernia lumbo-sacra con o sin compromiso radicular- la falta de reconocimiento de la ART no resulta admisible.

Efectuó consideraciones respecto a la responsabilidad que le cabe a la demandada, y postuló la incapacidad que padece en un 15% TO.

Luego, planteó la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT; así como también de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24557. Asimismo tachó de inconstitucional al art. 6 de la Ley 24557, Laudo 156/96 y Decretos PEN 658/96 y 659/96. También solicitó la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 11, 12, 14, 21, 22, 39 y 46 de la Ley 24557 y Decreto Reglamentario 472/2014 y Ley 27348, en lo que hace al trámite administrativo previo y en caso de que la provincia adhiera a la misma.

Peticionó la actualización del IBM conforme Ley 27348, y la aplicación del art. 770, inc. b, CCYCN.

La demandada, en su responde, peticionó el rechazo de la acción. Efectuó consideraciones médico legales para sostener que el padecimiento del actor se trata de una dolencia inculpable. Dio respuesta a los planteos de inconstitucionalidad efectuados por el actor.

Refirió que la eventual prestación dineraria que pudiera corresponder, producto del reclamo de autos, debe calcularse conforme art. 12 Ley 27348 que ya prevé capitalización.

Resuelta la cuestión en la sentencia y frente a lo decidido, se alzó la accionada contra la determinación del carácter profesional de la enfermedad.

En primer término arguyó que, contrariamente a lo sostenido en el decisorio, la pericia médica mal puede tener aptitud para demostrar exposición a riesgo laboral porque no le constan al perito los presupuestos fácticos del caso, los que deben ser materia de fehaciente acreditación a partir de los medios idóneos.

Dijo que, por tratarse de materia técnica relación entre carga, peso, tiempo de exposición y esfuerzo- el único medio idóneo de acreditación resultaba ser la pericia técnica, o eventualmente la documentación que revelara un estudio ergonómico y el mapa de riesgo que debió rendir el empleador ante la Superintendencia de R. del Trabajo y ante la propia ART demostrando que el puesto laboral aquí en cuestión supone exposición a agente de riesgo capaz de provocar patología lumbar, en los términos y conforme requisitos de las Res. SRT 295/03 sobre levantamiento manual de cargas.

Invocó luego jurisprudencia para sostener que no es función de la prueba pericial médica acreditar la exposición laboral, de modo que el dictamen pericial debió considerarse como un juicio causal hipotético,

sujeto a la efectiva demostración del extremo fáctico, lo que no tuvo lugar en autos.

En segundo término, aseveró que el magistrado confunde la naturaleza del diagnóstico.

Explicó que la lumbalgia post esfuerzo refiere a un cuadro agudo de dolor lumbar, al igual que la lumbociatalgia, afirmando que no son patologías, tal como afirma el sentenciante equivocadamente, sino que refieren a un cuadro sintomático.

Se explayó invocando doctrina médico legal sobre el punto.

Señaló que el dictamen de Comisión Médica al que hace referencia el juez señala con total claridad la distinción entre el cuadro agudo de "lumbalgia" imputado al evento denunciado ante la ART como accidente de trabajo, y la "patología" de columna que ya por entonces presentaba el actor, de tipo degenerativa. Alegó que textualmente en aquel dictamen solo se ordenó continuar con prestaciones para terminar de revertir el cuadro sintomático.

Señaló que esta distinción causal entre el cuadro de lumbalgia agudo -provocado por el accidente- y la degeneración discal de base -de etiología inculpable- no fue desconocida por el perito médico, quien no pudo aseverar un diagnóstico compatible con "enfermedad profesional", sino que se limitó a valorar las secuelas incapacitantes como si fueran producto del evento traumático denunciado ante E..

Con fundamento en tales consideraciones, sostuvo que existe una discordancia entre el dictamen pericial médico y el fallo toda vez que la prueba no demuestra un diagnóstico compatible con ninguna de las enfermedades profesionales contempladas en el Dec. 658/96 y 49/14, como equivocadamente se concluye en la sentencia.

Afirmó que la prueba rendida solo alcanza para demostrar que el accidente de trabajo dio lugar a un cuadro agudo de dolor lumbar, habilitado por una enfermedad degenerativa de base cuya vinculación con el trabajo -directa y exclusiva como dispone el art. 6 LRT- no fue demostrada.

A continuación, objetó la valoración de la testimonial rendida en autos por el Sr. M.. Dijo que la declaración testimonial -y de un único testigo- no puede ser tenida por prueba idónea para demostrar los extremos técnicos necesarios para justificar la pretendida relación de causalidad entre el trabajo cumplido por el actor para su empleadora y la patología degenerativa de columna que reflejaron los estudios complementarios.

Insistió en que la prueba idónea al efecto es la pericia técnica, y el análisis de la documentación de prevención pertinente, que no fue aportada por el demandante a quien le correspondía la carga procesal de acreditar la exposición laboral a agentes nocivos que su demanda supone. Afirmó además que ello no puede ser probado porque jamás fue declarado como personal expuesto a r..

Dijo, con base en ello, que se aventura además el juez en afirmar que el trabajo del actor implicaba gran esfuerzo físico y movimientos repetitivos.

Expuso que todo trabajo, a diferencia de cualquier actividad recreativa, implica un esfuerzo, de manera que no es cualquier esfuerzo físico el contemplado por la legislación para asociarlo al posible desarrollo de degeneración discal más allá del normal producto del paso del tiempo. Para definir en términos técnicos exposición a riesgo -dijo- deben evaluarse las tareas en relación al peso y tiempo de ejecución, en función de los límites establecidos en las Tablas 1, 2 y 3 del

Anexo I de la Resolución del MTEySS n° 295/0 a las que remite el Dec. 49/14, recaudo incumplido en la pericia médica y el fallo.

Con base en lo expuesto, sostuvo que el sentenciante afirmó la existencia de un presupuesto fáctico que no se encuentra probado, y sin respetar los requisitos que exige el derecho aplicable para tener por configurada la exposición al agente de riesgo que esta sentencia supone.

Seguidamente, achacó yerro al sentenciante en cuanto sostuvo que el actor venía realizando la tarea desde al menos el año 2008. Dijo que el magistrado se apoya nuevamente en la declaración de un único testigo, en lugar de tomar en consideración los propios dichos del actor y las constancias documentales, que identifican como fecha de ingreso laboral 16/10/15, tal como fue afirmado en la demanda, según resulta de los recibos de haberes, y surge apuntado en el dictamen médico administrativo que tomó por antigüedad en el puesto, 2 años.

Argumentó que nada autorizaba al juzgador a valorar una antigüedad laboral distinta para forzar el encuadre del caso dentro de la previsión normativa que requiere una exposición al riesgo no menor a tres años, porque ello no resultaba ser un hecho controvertido.

Siguió diciendo luego que también resulta irrelevante a los efectos de esta causa la imputación genérica que el juez le achaca por no haber presentado ninguna constancia que acredite el cumplimiento de la obligación preventiva que le impone la ley.

Aclaró, en referencia a ello, que supone una omisión culposa, y en autos solo se persigue responsabilidad objetiva en los términos de la cobertura del seguro, para lo cual resultaba menester demostrar

una relación de causalidad directa y exclusiva entre la patología y el trabajo. Invocó lo prescripto por el art. 6 LRT, y luego específicamente sobre la afección de columna lumbar el Dec. 49/14.

No obstante lo expuesto, aclaró que no le correspondía someter al actor a controles médicos periódicos destinados a la prevención de enfermedades profesionales por dos razones: primero, porque el Sr. G. no fue declarado en nómina como expuesto a r., de modo que la ART no estaba habilitada para convocarlo a un control médico ocupacional y, por otra, parte porque al tiempo en que tuvo lugar el hecho que aquí nos ocupa, todavía se encontraba vigente el examen médico preocupacional, de modo que no cabía comenzar aun con controles ocupacionales (*cf*. art. 4, Res. SRT 320/1999).

Reeditó seguidamente los argumentos por los que entiende que la pericia realizada en autos no acredita el carácter laboral de la enfermedad del actor por haberse establecido en infracción a las previsiones de los Decs. 658/96 y 40/14.

Continuando con su análisis, brindó su propia interpretación de las explicaciones brindadas por el perito exponiendo las conclusiones a las que aquel arribara. Concluyó que considerando las afirmaciones científicas del perito, no es posible encuadrar este caso como de incapacidad laboral sin violentar los baremos de la LRT de aplicación obligatoria conforme lo dispone el art. 9, Ley 26773 y según lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en sus últimos pronunciamientos al respecto: 11/06/19, CNT 43075/2013/2/RH1 y otro "C., N. F. c/ C. P. S.A. y otro s/ accidente - acción civil"; y 12/11/19 CNT 47722/2014/1/RH1, "L., D. M. c/ A. ART S.A. s/ accidente - ley especial".

En razón de los argumentos brindados, sostuvo que debe revocarse el fallo, ordenando el rechazo de la demanda por falta de acreditación de efectiva exposición a riesgo en el ámbito laboral que explique el desarrollo de la enfermedad columnaria del actor como consecuencia de las tareas cumplidas para L. y Cía SRL.

Luego objetó la tasa de interés aplicada -tasa activa para préstamos personales y familiares del Banco Chubut-. Arguyó que en el caso de las acciones sistémicas el juez contrariamente a lo sostenido en la sentencia carece de margen para definir la tasa aplicable, por cuanto rige un interés legal que prevalece sobre la voluntad judicial. Sostuvo que conforme el art. 12 inc. 3 Ley 27348 corresponde aplicar en la especie la tasa activa cartera general nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación A..

En su responde el accionante peticionó primeramente la deserción del recurso en el entendimiento que la expresión de agravios de la contraria no resulta una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que considere equivocadas, sino un simple disenso con el fallo del juez de grado.

Seguidamente dio respuesta a los planteos efectuados.

Contradijo el primer agravio sosteniendo que la demandada en su análisis omitió considerar todos los elementos de prueba con los que el juez a quo contó para fundar su sentencia, que objetivan no solo el carácter laboral de la patología que hoy se reclama sino que también el porcentaje otorgado al efecto.

Señaló que se acreditó en autos que era dependiente de la firma L. y CIA S.R.L., cumpliendo funciones como albañil, realizando en tal puesto tareas de albañilería en general con fecha de ingreso el día 16/10/2015; luego

del evento agudo sufrido, le indicaron la realización de una RMN, en la cual se evidenciaría un serio compromiso y proceso de desgaste indicativo de una patología lumbar severa; a partir del testimonio del Sr. Jorge M., que realizaba tareas que conllevan esfuerzo físico.

Además sostuvo que del examen de la documental acompañada y estudios médicos realizados, surge con meridiana claridad que sufrió una LUMBOCIATALGIA POS ESFUERZO, que puso de manifiesto la lesión en su columna lumbar de estricto carácter laboral.

Explicó que el Decreto Ley 659/96, establece en su apartado destinado a la determinación de las patologías en columna vertebral, que para la "… Lumbociatalgia, con alteraciones clínicas y radiográficas y/o electromiográficas, leves a moderadas 5-10 %", corresponde el valor asignado con más los factores de ponderación estimados al efecto, lo que guarda relación con porcentaje determinado en la sentencia.

Afirmó que resultó debidamente probado en autos que la lesión que se reclama tiene estricto vínculo laboral con el siniestro acaecido en cumplimiento de sus funciones, y así lo manifestó el perito interviniente en el informe pericial, mientras que la demandada, pese a estar intimada a exhibir la documentación en su poder, no acompañó prueba alguna, más que los rechazos realizados y formularios.

Alegó que no existen en los presentes actuados, exámenes preocupacionales y/o periódicos, que sirvan como línea de base para determinar la preexistencia de lesiones anteriores que puede tener, por carga genética o eventos traumáticos previos y deslinden de responsabilidad a la a..

Dijo que la responsabilidad de la que pretende eximirse hoy la ART demandada resulta incuestionable y encuentra su fundamento en el incumplimiento por parte suya de las obligaciones legales a su cargo, esto es, de la Resolución n° 37/10 y el Decreto n° 658/96.

A partir de lo expuesto concluyó que no le asiste razón a la demandada y peticionó el rechazo del agravio.

En cuanto al segundo agravio dijo que no reúne los requisitos impuestos por el artículo 60 de la Ley XIV n° 1, toda vez que la apelante no ataca los fundamentos del fallo, sino que se limita manifestar su disconformidad con lo resuelto.

Afirmó respecto al cómputo de los intereses que existe pacífica jurisprudencia que claramente establece que sean calculados desde la primera manifestación invalidante, en sintonía con lo señalado en el art. 2 de la Ley 26773.

Peticionó finalmente se confirme la sentencia del juez de primera instancia y rechace la apelación deducida por la parte demandada, con costas.

Como señalara en un principio, el actor también se agravió de la sentencia. Cuestionó en único agravio el rechazo de la capitalización de intereses.

Sostuvo que el sentenciante pasó por alto lo indicado por el inc. b. del art. 770 CCyC que no exige liquidación aprobada judicialmente, sino que la norma determina como excepción al principio general que prohíbe el anatocismo, que la obligación se demande judicialmente, tal como el caso de autos. Agregó que este inciso no prevé la capitalización en caso de mora, sino simplemente es un supuesto de capitalización al momento de notificarse la demanda.

Aseveró que la capitalización tiene el debido sustento legal y debió ser aplicada en la sentencia

definitiva, destacando que la presente demanda se interpuso el 07/06/2018, por lo que a la fecha de su notificación se encontraba vigente el Código Civil y Comercial de la Nación.

Invocó jurisprudencia en el sentido que postula se resuelva y solicitó que se determine la aplicación de la capitalización de intereses en el caso de marras.

La demandada, en réplica a los argumentos sostenidos, dijo que el actor contrapone la controvertida jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Trelew, con el criterio sostenido por este tribunal en cuanto a la interpretación del art. 770, inc. b CCyCN, y la consecuente capitalización de intereses a partir de la notificación de la demanda, no obstante no logra refutar los fundamentos de esta alzada para desechar la aplicabilidad de la norma en discordia en pleitos iniciados con el objeto de obtener un reconocimiento de daños, sean laborales y por vía sistémica, sean civiles, el punto es que resultaban inciertos al momento de entablada la demanda judicial y su reconocimiento dependió del resultado de las pruebas rendidas, en especial de la pericial.

En consonancia con los argumentos expuestos al agraviarse del fallo, dijo que en este contexto no es posible sostener que resultaba ser deudora “morosa” al momento de interposición de la demanda, cuando todavía se trataba de un derecho incierto.

Se explayó en argumentaciones a efectos de propiciar el rechazo del agravio y la confirmación de la sentencia de la instancia de grado.

Ya en el abordaje de las cuestiones sometidas al juzgamiento de esta alzada, diré ante todo que, tal como lo tiene dicho nuestro máximo tribunal, “los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente

todas las constancias de la causa, sino solo aquellas que estimen conducentes para fundar sus conclusiones (Fallos, 311:571) y para la correcta solución del litigio (311:836), y tampoco están obligados a tratar todas las cuestiones propuestas por las partes ni analizar los argumentos utilizados que a su juicio no sean decisivos (301:970 y 311:1191)".

En tal senda, "en virtud del principio *iura novit curia* los jueces se encuentran facultados para calificar autónomamente los hechos de la causa y subsumirlos en las normas jurídicas que los rigen, con independencia de las alegaciones de las partes o del derecho por ellas invocado (CSJN, 4/5/93, Rep. ED, 28459, n° 16; íd., 8/3/94, Rep. ED 29-453, n° 20/21; CNCiv, Sala C, 12/6/01, ED 194-220; Incom, Sala B, 14/2/05, ED 212-107).

Expresado lo anterior, dejo claro que no se me escapa el pedido de deserción que, sobre el recurso interpuesto, es formulado por el actor a la hora del responde del traslado de la expresión de agravios de la contraria. Sin perjuicio de ello, la solicitud que allí deja planteada en relación con el escrito impugnatorio debe ser resuelta en el marco del aseguramiento del derecho de defensa; es decir, con base en un amplio criterio de admisión.

Repárese que el Superior Tribunal de Justicia de nuestra provincia expresamente ha sostenido que cuando existen dudas acerca de si el escrito de expresión de agravios abastece la carga que le impone la ley procesal respecto a rebatir adecuadamente las motivaciones de la sentencia recurrida, debe optarse por tenerla por satisfecha (*cf*. autos "G. vda. de F., E", del 31-05-99; idéntico sentido autos "T.R.J., S.N. s/ Divorcio Vincular", del 22-03-00, Nro. SAIJ00150014 y "P., R. c/

M. s/ diferencias salariales", del 230301, SAIJ01150056, entre otros)".

Ahora bien, como lo tengo ya dicho unánimemente en votos anteriores, dejando a salvo mi postura en relación con el tema, entiendo que tal criterio de admisión –amplio- no debe ser llevado al extremo que implique su aplicación lisa y llana en todos los casos, sin importar cómo haya sido interpuesta la apelación, ello dado que los requisitos impuestos por el código procesal en orden a su procedencia también conforman el sagrado derecho de defensa, que a veces parece ser valorado únicamente desde la perspectiva del apelante, más no desde la del apelado.

No dejo de tener presente, más allá de lo expresado, que existen circunstancias que admiten la flexibilización en la admisión del recurso, en la recepción de aquel criterio amplio, y siempre que aquellas se presenten debe procurarse su tratamiento tal la doctrina sentada por nuestro máximo tribunal provincial-, razón por la que me abocaré al mismo, claro está en la extensión que entiendo resulta pertinente con base en lo que he dicho hasta aquí.

Así, por una cuestión metodológica, entiendo que corresponde en primer lugar dar respuesta jurisdiccional a la queja inicial de la accionada. Cuestiona la valoración de la prueba que fuera efectuada por el juzgador. Más allá del resultado de la prueba testimonial, la que a su juicio no resulta apta, dice que el dictamen pericial no demostró el carácter laboral de la patología del trabajador.

Discreparé en lo afirmado por la apelante. A fs. 165/167 de autos obra agregada la pericia médica practicada por el Cuerpo Médico Forense. Dice allí el experto, en respuesta a la pregunta b -parte actora-,

"… si bien los procesos osteoartríticos son potencialmente multifactoriales, teniendo en cuenta la corta edad del actor, ausencia de sobrepeso y otras patologías generales, el tipo de tarea laboral tuvo gran influencia en la aceleración de procesos de desgaste y lesiones de columna lumbar baja…" para completar luego -a instancias de los interrogantes de la propia demandada- pregunta 6 "…como expresé más arriba, en ausencia de otras patologías o factores lesivos, el tipo de tarea laboral produjo la aparición o aceleración de proceso osteoartrítico…".

En este orden de ideas, si bien las normas procesales vigentes no acuerdan al dictamen pericial carácter de prueba legal, no deja de ser cierto que en cuanto comporta la necesidad de la apreciación específica del saber científico del campo del perito técnicamente ajena al conocimiento jurídico del magistrado- para desacreditar su pericia, y la consiguiente sentencia, es necesario traer elementos de juicio que desvirtúen las conclusiones arribadas por el sentenciante, cuando ellas se basan en la opinión vertida por el experto. Pondérese así que el magistrado es soberano al valorar la fuerza probatoria de tal o cual dictamen pericial.

Entonces, si conjugamos las afirmaciones del perito con las que surgen del dictamen médico de la Comisión 19 (fs. 22/23), y adunamos a ello que el trabajador ingresó a laborar sin antecedentes de la dolencia, es decir sano (ver examen preocupacional (fs. 158/161), no cabe sino concluir como lo hizo el señor juez de grado. El agravio será rechazado.

Resuelto que ha sido el punto, y atendiendo ahora a la crítica del actor, por el rechazo en la aplicación del art. 770 inc. b) del CCyC.

Preliminarmente, sabido es que en los sistemas nominalistas está prohibida la indexación de las deudas dinerarias –art. 7°, Ley 23928 y art. 4° de la Ley 25561, de manera que el instituto de acumulación de intereses que autoriza el CCCyC constituye el mecanismo idóneo para la adecuada tutela del crédito.

Recuerdo que el artículo 770 del CCyC, establece que no se deben intereses de los intereses, excepto que: "b) la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda" y "c) la obligación se liquide judicialmente; en este caso, la capitalización se produce desde que el juez manda pagar la suma resultante y el deudor es moroso en hacerlo".

En esa línea "…Jurisprudencialmente se ha señalado que son requisitos para la aplicación de la causal contemplada en el inciso b) del art. 770: a) la promoción de una demanda judicial por capital e intereses; y b) la notificación de la demanda al demandado (Cám. de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de General Pico, Sala B, 4.4.2019, "Martín, M. Alejandra c/ Brkusich, Rubén Darío s/ cobro ejecutivo", cita Online AR/JUR/9312/2019). Desde la doctrina se señala: "Si se deduce pretensión ante un tribunal por el cobro de una deuda dineraria o de valor, la acumulación opera desde la notificación de la demanda (art. 770 inc. b). La ley es clara, a partir del momento en que se notifica la demanda, opera la capitalización de intereses. De allí en adelante no hay más capitalización de intereses (salvo aquella que pueda producirse a tenor de lo pactado por las partes, en los términos previstos en el art. 770 inc. a), hasta el momento en que se produzca la liquidación judicial de la deuda..." (Pizarro, Ramón D., "Los intereses en el Código Civil y Comercial", La

Ley, 31/07/2017, 1, La Ley 2017-D, 991). A partir de la vigencia del Código Civil y Comercial de la Nación, la acumulación de intereses resulta aplicable "cuando la obligación se demande judicialmente; en este caso, la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda". Ello sin perjuicio de la facultad judicial prevista en el art. 771 del mismo cuerpo legal para el caso de que se verifiquen algunas de las situaciones disvaliosas allí contempladas. En otras palabras, cuando se notifica la demanda de una obligación de dar una suma de dinero o de valor, la prohibición al anatocismo deja de regir y la normativa impone la acumulación de intereses…" (Sala del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de Concordia "AQUINO, Daniel Alberto c/ TREBOL PAMPA S.A. s/ Cobro de Pesos". expte. n° 8057, 17/2/2020).

En idéntico sentido: "… la ampliación de los supuestos de excepción a la prohibición legal del anatocismo se trata de una decisión legislativa fuera del alcance, en principio, del poder judicial, salvo planteos de inconstitucionalidad, que en este caso no se han opuesto por la demandada al tiempo de contestar el traslado de la demanda y ante el expreso pedido de aplicación del art. 770, inc. b) (ver en este sentido, autos "Martín", antes citados). Con relación a esta hipótesis de capitalización legal tenemos dicho: "...es evidente que la razón de ser de la causal de capitalización establecida en el inciso b) del art. 770 del Cód. Civil y Comercial es alentar el cumplimiento de las obligaciones ante la notificación de la demanda judicial. Es que, al estar vigente dicha norma (que se presume por todos conocida), la persona que revista la condición de deudora y sea notificada de una demanda judicial sabrá que, de elegir seguir con el proceso

judicial, dilatando la cancelación del crédito, lo hará a un mayor costo y riesgo: el derivado de la capitalización de los intereses a partir de esa fecha para el caso de resultar condenado. Se persigue desalentar la litigiosidad infundada. Formaro señala, con cita de Compagnucci de Caso, que es a efectos de otorgar una mayor fuerza y sanción al incumplimiento y mora del deudor, que cuando la obligación se demande judicialmente la acumulación opera desde la fecha de la notificación de la demanda (Formaro, Juan J., "Aplicación de la ley en el tiempo y los intereses moratorios judiciales. Cese de la vigencia de la doctrina de la Suprema Corte de Buenos Aires", LL 3.12.2015, 1, LL 2015-F, 1153) (*cf.* jurisprudencia ya cit., autos "AQUINO, Daniel Alberto c/ TREBOL PAMPA S.A. s/ COBRO DE PESOS", 17.2.2020)…" "BALDESARI, Roxana Stella Maris c/ INSTITUTO AUTÁRQUICO PROVINCIAL del SEGURO de ENTRE RÍOS ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Sala del Trabajo de la Cámara de Apelaciones de Concordia, expte. n° 8092, 24/6/2020)

Sin perjuicio de un criterio particular ya superado, destaco que las disposiciones del Código Civil y Comercial son aplicables -como lo era el art. 623 del Código Civil velezano- a las acciones judiciales en el marco del derecho laboral. No hay ninguna razón para excluir las disposiciones de lo establecido por la norma general civil a las acciones judiciales de carácter laboral y, por tanto, procede en todos los casos la capitalización en la fecha de notificación de la demanda prevista en el art. 770 inc.
b) del CCyC. De manera que los intereses establecidos en origen, que corren desde la fecha del accidente (02.08.2017) se capitalizarán a la fecha de la notificación del traslado de la demanda, lo que ocurrió

el 06.07.2018 (ver cédula de notificación cuya constancia obra a fs. 86), de conformidad con lo normado por el art.770 inciso b, Código Civil y Comercial. Y al solo efecto aclaratorio -*obiter dictum* ya que la sentencia de grado puede resultar confusa al resolver con aplicación del inciso c) del mentado artículo 770- debe decirse que únicamente para el caso eventual en que la demandada no cumpliera en término con el pago de la liquidación firme, en la etapa de ejecución de sentencia, recién resultaría de aplicación el inciso antes mencionado, verbigracia derivaría ello en una nueva capitalización desde esa mora hasta el efectivo pago. Como puede verse claramente, ello representa una situación distinta a la pedida en la demanda. Haré lugar al agravio de la parte actora.

El segundo agravio de la parte demandada apunta a la tasa de interés fijada en la sentencia. Le asiste razón al quejarse. Reiterada y unánimemente, en varios fallos anteriores, esta alzada ha dicho que los intereses que corresponde aplicar en casos como el presente surgen de la previsión contenida en la Res. 414/99 SRT (STJ Chubut, autos "H., M. I. c/ QBE A. ART s/ SUMARIO -accidente de trabajo (sistémico)" (expte. n° 472-2014)" (expte. n° 23760-H2015), por tanto mandaré se modifique el punto, y se aplique sobre el monto de condena la tasa que allí es dispuesta, es decir la activa del Banco de la Nación A. para sus operaciones de descuento, calculada desde la fecha del infortunio hasta su efectivo pago. Se hace lugar al agravio.

Resta resolver lo atinente a las costas las que, en atención a como se resuelve, corresponde sean readecuadas a tenor de la letra del art. 282 del ordenamiento ritual, Sin perjuicio de ello, lo decidido

no altera la condición de vencida de la demandada, razón por la que propondré se mantengan las de la primera instancia como fueran fijadas en la sentencia en crisis, e impondré las de esta alzada en el orden causado (art. 72 CPCCCh). Respecto de los honorarios profesionales mantendré asimismo los de la instancia de grado tal como fueran fijados, y regularé los de esta alzada asimismo de acuerdo con las pautas establecidas en la ley especial (Ley XIII n° 4 DJP) a favor del Dr. S. P. en el 30% y los de la Dra. M. C. en el 25%, en ambos casos sobre los correspondientes a la primera instancia, y con más el IVA de corresponder.

A la segunda cuestión, el Dr. Hayes dijo:

Por lo expuesto, y de ser compartido mi voto, propongo al acuerdo la siguiente fórmula:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la parte actora, y parcialmente al interpuesto por la demandada, revocando la sentencia de grado en su parte pertinente, con los alcances dispuestos en los considerandos respectivos.

2) Mantener las costas de la primera instancia como fueran fijadas e imponer las de esta alzada en el orden causado (arts. 69, 72 y 282 CPCCCh).

3) Mantener los honorarios profesionales regulados
en la instancia de grado, y regular los de esta alzada a favor del Dr. S. P. en el 30% y los de la Dra. M. C. en el 25%, en ambos casos sobre los correspondientes a la primera instancia, y con más el IVA de corresponder.

A la primera cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

La sentencia declara la inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24557. Hace lugar a la demanda y condena a E. A. de R. del Trabajo S.A. a pagar a la parte actora R. F. G., las prestaciones dinerarias establecidas por el art. 14 inc.2, ap.a), de la Ley

24557 y la prestación adicional del art. 3 Ley 26773, a practicarse por pericia a ordenar. Impone las costas a la demandada y regula los honorarios de los profesionales actuantes.

Apelan las partes, la actora a fs. 209 y la parte demandada a fs. 210, los recursos se conceden a fs. 211.

Expuesta precedentemente en el presente acuerdo la trama litigiosa abierta en esta alzada, corresponde en efecto por su implicancia, el tratamiento de los agravios de La parte demandada. El primero, calificando de arbitraria la determinación del carácter profesional de la enfermedad formalizada por la sentencia, sigue con la transcripción los fundamentos del fallo (fs. 212/2139); niega en consecuencia que la pericia médica tenga la aptitud para demostrar la exposición al riesgo laboral y las exigencias técnicas (relación entre carga, peso y tiempo de exposición al esfuerzo), determinantes de la patología lumbar. Cita jurisprudencia.

Al impugnar la parte demandada la pericial médica en los términos precedentes, puede advertirse que la segunda de las citas jurisprudenciales amplía la conceptualización sobre la pericial médica, pues asimismo señala que en principio, sin duda, el juez debe contar con la pericial médica y luego ingresa el segundo aspecto de la conceptualización, ella no constituye el único fundamento de la decisión jurisdiccional, con lo que ya debe contestarse, la sentencia desenvuelve la prueba de la enfermedad con la pericia médica de fs. 165/167, con enfoque ajustado, es la que determina la enfermedad profesional; para luego allegar los elementos concordantes, el propio dictamen de la Comisión Médica de fs. 32, diagnosticando el caso de lumbalgia-post esfuerzo; que la responsabilidad es objetiva al surgir de la propia Ley de R. del Trabajo y en tanto el testigo

Jorge M., compañero de trabajo del actor en el ámbito de la construcción, detalla las tareas que conllevan el aporte de fuerza de manera periódica, levantar bolsas de cemento de 50 kg, preparar mezclas grandes para hacer el hormigón, etc., en tanto que la legislación establece el agente de riesgo, n° 800011 del Código ESOP, carga, posiciones forzadas y gestos repetitivos de la columna vertebral. Aúna a lo expuesto, que la demandada no ha presentado ninguna constancia que acredite que ha cumplido con la obligación preventiva de los arts. 18 y 19 Dec. 170/96 y finalmente que en tal cuadro la pericia resulta congruente y coincidente con el accidente desencadenante invocado.

Con lo expuesto debe oponerse que la referencia como único factor de la enfermedad no la extrae el fallo de la sola consideración médica, es más, su ajuste terminológico respecto a la pericial es la consideración de su congruencia y coincidencia con el accidente invocado y elementos concomitantes, como testimonial de Jorge M., compañero de tareas en la construcción desde el año 2008, que el actor levantaba cosas pesadas como bolsas de cemento de 50 kg.

Lo expuesto demuestra la carencia de sustento que la sentencia solo se basa en las apreciaciones científicas en abstracto como se traza la alegación subrayada de fs. 213vta. y lo que sigue a dicho subrayado respecto a las exigencias probatorias que sostiene basadas en las normas de derecho civil respecto a la vinculación entre la dolencia, las tareas y mecánica del siniestro denunciado, rigiéndose por el contrario la controversia sustancial por el ordenamiento de las normas protectorias de la especialidad laboral, de la Política y la Seguridad Social (preservación del trabajador de cualquier daño y riesgo), sin perjuicio

de la eventual concurrencia de las normas más favorables del derecho común (art. 9 L.C.T. y ref. Ley 26428) y con ello, tratándose de una acción sistémica, rigen las presunciones de autoría y causalidad direccionadas a beneficiar al actor en materia probatoria y, en este marco, le correspondía a la ART desbaratar las presunciones del sistema (*cf.* Jurisp. "Calcarez, Martín Pablo c/ E. A.R.T. S.A. s/ Accidente de trabajo", expte. n° 1328/SL, fecha 3/3/2021 – Cám. Apelac. Gualeguychú – Sala Laboral – Entre Ríos).

Por ello, a la asociación de los fundamentos establecidos por la sentencia, le corresponde la justa jurisprudencia y doctrina del mismo tribunal citado, que en autos el actor demostró mediante testimonio y la conjetura inferencial del diagnóstico dictaminado por el perito médico en función de una causalidad entre el siniestro y la dolencia que sufre, la prueba determinante de la procedencia de la demanda. La tesitura contraria vertida por la a., según la cual el actor sufriría una enfermedad inculpable, no resulta avalada por los exámenes médicos (preocupacional y periódicos) que exige el art. 6 de la L.R.T. para que la ART pueda eximirse de responsabilidad (autos: "Calvarez…", cit.)

En cuanto rechaza la apelante la consideración del fallo como otro elemento concurrente como sustento, el dictamen de la Comisión Médica diagnosticando lumbalgia post esfuerzo señalándola solo como un cuadro sintomático y no una patología, que esta comporta un cuadro agudo de dolor lumbar al igual que lumbociatalgia; que es frecuente se utilice aún por los médicos esta última palabra en forma indiscriminada para definir el dolor lumbar, con origen en un esfuerzo banal hasta infecciones en la zona lumbar o lumbosacra, que

cuando el dolor es solo lumbar corresponde hablar de neuralgia y cuando se extiende en el recorrido del nervio ciático el término adecuado es “lumbociática”, pero que es solo definición de un dolor por su extensión, pero no una entidad nosológica definida, por ejemplo, la lumbociática por hernia de disco y agrega que la Comisión Médica solo señala un cuadro agudo de “lumbalgia”, imputado el evento denunciado como un accidente de trabajo y la patología de columna que ya por entonces presentaba el actor de tipo degenerativa, se contesta.

Las explicaciones e implicancia negativa a la existencia de una enfermedad profesional, tiene la absoluta contradicción con la propia defensa de E. ART SA expuesta al contestar la demanda, cuando en el capítulo “D. CONSIDERACIOES MÉDICO-LEGALES” (fs. 106 sig.), señala que el Dec. 49/14 completó el listado de enfermedades profesionales en el marco de la Ley de R. del Trabajo, incorporando las hernias discales lumbosacras, ubicadas en el segmento L5-S1 (última vértebra lumbar y primera sacra).

Precisamente el dictamen confirmado de fs. 23 de la Comisión Médica n° 19 de fecha 13/10/2017, señala que el estudio de diagnóstico de RNM DE COLUMNA LUMBOSACRA visualiza deshidratación del disco L5-S1, que se asocia a protusión discal posteromedial y bilateral, que se acompañan cambios en la señal de las plataformas vertebrales adyacentes de origen degenerativo (Modic II). Abombamiento posterior bilateral del disco L4-L5. Hipertrofia interfacetaria en el sector lumbar inferior.

Lo demás que señala que es una enfermedad inculpable queda desairada, si es la misma Comisión que reconoce la hipertrofia interfacetaria del sector lumbar inferior, que se corresponde con la L5-S1 con protusión

discal, es la patología incorporada por el Dec. 49/14 en el listado de las enfermedades profesionales (Hernia discal lumbo-sacra), dolencia que queda reconocida a la actora y goza de suyo de la presunción de su carácter laboral, máxima procedencia ante la ausencia de exámenes preocupacionales negativos, lo que permite considerar que el actor ingresó sano y apto para trabajar, por lo que de las alusiones de origen degenerativo no pueden sino encuadrarse dentro de las consecuencias de la r.a actividad de trabajo.

Se ajusta a derecho en consecuencia la propia recepción favorable de mi colega de primer voto al aludir a la pericia de fs. 165/167, sobre los procesos osteoartríticos, potencialmente multifactoriales, donde por la corta edad del actor, ausencia de sobrepeso y otras patologías generales, la tarea laboral fue en gran parte la causante del proceso de desgaste y lesiones en la columna lumbar baja.

Todo, sin perjuicio de considerar fundada la conclusión del perito, valida por las constancias de la cita del estudio de la Comisión Médica relativa la protusión discal del disco L5-S1.

Cabe concluir, en consecuencia, frente a las alegaciones de la ART sobre el uso indiscriminado del término “lumbociatalgia”, en el caso más el agregado “post esfuerzo”, utilizado en la pericia forense de fs. 165/167, conllevaba una entidad nosológica definida desde que había citado la RNM de la Comisión Médica, relativa a la protusión discal L5-S1 de la columna de parte actora.

Los demás elementos concomitantes en suma con la pericia y conjugados por la sentencia ya señalados, determinan en definitiva el rechazo del agravio.

El segundo agravio, contra la determinación de la sentencia en materia de intereses, se resuelve conjuntamente con el interpuesto por la parte actora respecto al mismo rubro. Se tiene presente la reserva del caso federal.

Los agravios de la parte actora de fs. 218/220, se exponen en primer término por la no "…Capitalización de intereses requerida".

La parte actora peticionó la capitalización de los intereses conforme con el art. 770, inc. b, del CCyC a fs. 80 de la demanda a la tasa activa del Banco de la Nación A., desde el evento "agudo" hasta la notificación de la demanda, sin perjuicio de adicionarse a los moratorios correspondientes al juicio.

La demandada controvirtió con amplitud a fs. 230/234 y por una parte ha opuesto jurisprudencia precedente cuando funcionaban salas de la Cámara. En efecto en los primeros años del nuevo CCyC el suscripto mantenía el anterior criterio impediente de la capitalización de intereses al modo del art. 623 CC y jurisprudencia citada en los autos "Galeano, Ramón S. c/ Sociedad Anónima Importadora y Exportadora de la Patagonia s/ sumario (cobro de pesos e indem. de ley)", expte. n° 691 año 2018, pero en los autos caratulados "Moroso, Catalina Agüeda c/ Sociedad Cooperativa Popular Limitada s/ sumario – cobro de pesos e indem. de ley", expte. n° 538/18, Sala B, en fallo integrado se unificó la jurisprudencia disímil, precisamente con parte de las alegaciones opuestas por la demandada, reconociendo que si bien se mantuvo el principio que no se deben intereses de los intereses, se legisló entre las excepciones el inc. b del art. 770 CCyC siguiendo parcialmente frente a la unificación el art. 569 Cód.Com., que los intereses vencidos pueden producir por capitalización nuevos

intereses por demanda judicial y hasta su notificación, con los restantes alcances que correspondan hasta la sentencia y efectos concordantes.

Resulta inadmisible, por lo demás, la interpretación limitativa expuesta a fs. 233/233vta., contenida en el anterior art. 569 Cód.Com. (adeudo de intereses por lo menos de un año) o que resulte aplicable la interpretación en el fallo citado de la CSJN en la causa "San Luis contra el Estado nacional", inaplicable en la materia laboral a título del 9 L.C.T. ref. Ley 26428.

Restando la resolución del segundo agravio de la parte demandada, es claro que el pronunciamiento no alcanza a la aplicación de la debida jurisprudencia señalada en el voto que me precede, por lo que corresponde condenar la aplicación de la Res. 414/99, art. 1, ello es, la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación A. para las operaciones de descuento de documentos desde que cada suma fue exigible hasta la puesta a disposición de la suma al beneficiario, a la tasa vigente al momento del cálculo.

Costas: atento al resultado de los recursos y en tanto el juicio prospera en lo principal de lo accionado, se confirman la imposición de las costas de la primera instancia a la parte demandada (art. 69 CPCCCh) y atento a que la regulación de honorarios en porcentuales readecuan los emolumentos de acuerdo a los montos de la liquidación ordenada, se confirman (arts. 5, 6, 8, 9 y concords. Ley XIII n° 4 del Digesto Jurídico).

En la alzada, por lo expuesto asimismo se imponen las costas por su orden conforme con la evaluación y norma citada precedente, para regular honorarios, atendiendo asimismo el mérito de los trabajos

profesionales y su resultado, normas arancelarias citadas y más el art. 13, se ajustan a derecho los honorarios propuestos por mi colega del presente acuerdo.

A la segunda cuestión, el Dr. Nahuelanca dijo:

Voto:

Resultante concordante la solución propuesta a las cuestiones venidas en recurso, corresponde el pronunciamiento propuesto por el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes, teniendo presente la reserva del caso federal de fs. 217vta.

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. M. Fernanda Zanatta no emite su voto.

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

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

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

3) Modificar la Sentencia nro. 38/21 de fs. 202/208vta. y establecer que los intereses que se deben desde la fecha del accidente (02/08/2017) se capitalizarán a la fecha de notificación de la demanda (06/07/2018) de conformidad con el inc. b del art. 770 CCCN, aplicando la tasa activa del Banco de la Nación A. para sus operaciones de descuento.

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

5) Imponer por su orden las costas de la alzada.

6) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en esta instancia al Dr. S. P. en el treinta por ciento (30%) y a la Dra. M. C. 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.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

FERNANDO NAHUELANCA
Juez de Cámara

RICARDO RUBÉN ENRIQUE HAYES
Presidente

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

INDIANA L. MARINI Secretaria de Cámara