---En la ciudad de Trelew, a los 14 días de marzo del año dos mil veintitrés, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Marcelo Fernando Peral y la presencia de las Sras. Juezas del Cuerpo Dras. Natalia Isabel Spoturno y Florencia Cordón Ferrando, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“S., H. R. c/ P. A. D. R. D. T. S.A. s/ Accidente de T.” (Expte. Nro. 610 - Año 2022 CAT.)**, venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado en la hoja 303. El Magistrado y las Magistradas resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada? y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:

---I. Vienen a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones con motivo del recurso de apelación interpuesto por la demandada (ID 842128) contra la sentencia definitiva de primera instancia de fecha 05/10/2022 (h. 280/284 vta.), por la cual se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones y/o prestaciones por el accidente de autos y del Decreto 669/19, rechazando la falta de legitimación pasiva opuesta por la demandada y condenando a la a. a abonar al actor la suma de $ 2.880.280,52 en concepto de ILPP, con más intereses y capitalización desde la fecha de notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del CCyC). Por último, impuso las costas a la demandada vencida y reguló honorarios.

---La recurrente expresó agravios mediante escrito digital (ID 854112), el cual no fue contestado por la contraria.

---II. La demandada dedujo tres agravios que individualizó bajo los siguientes títulos: 1) Incorrecta ponderación de la incapacidad. Determinación de incapacidad psicológica contraria a derecho. Incorrecto cálculo de capacidad restante. Violación al baremo de LRT al sumar factores de ponderación de forma errónea. Doctrina de CSJN; 2) Respecto a la aplicación de la ley 27.348 en el cálculo del IBM. Arbitrariedad en los cálculos. IBM erróneo; y 3) Improcedencia de la capitalización de intereses.

---III. Tratamiento de los agravios.

---Seguidamente me avocaré al análisis de las cuestiones planteadas, en el orden en que fueron expuestas.

---III a) Incorrecta ponderación de la incapacidad. Determinación de incapacidad psicológica contraria a derecho. Incorrecto cálculo de capacidad restante. Violación al baremo de LRT al sumar factores de ponderación de forma errónea. Doctrina de CSJN.

---Bajo este título, la a., en primer término, sostiene que se arribó a una condena exorbitante al haberse considerado erróneamente una incapacidad del 28,75% de la T.O, solicitando se reduzca dicho porcentaje.

---Al efecto, cuestiona la valoración probatoria de la pericia psiquiátrica que estableció un porcentaje de incapacidad del 20%, señalando que se omitió ponderar dicha prueba conforme las reglas de la sana crítica y el baremo de la ley de r. de t..

---Manifiesta que la jueza rechazó, sin fundamento científico, la impugnación de su parte a la pericia, considerando que no se encuentran acreditados los requisitos dispuestos por la LRT a los fines de diagnosticar un cuadro de RVAN IV. Refiere que el perito interviniente no pudo demostrar que las supuestas alteraciones psicológicas estén vinculadas con el siniestro en cuestión o con las características del ámbito laboral ni tampoco el grado de concausa.

---Por otro lado, alega que la jueza de primera instancia sumó en forma directa la incapacidad física y la psiquiátrica, omitiendo aplicar la capacidad restante sobre cada una de ellas, en contraposición a la normativa vigente en el baremo de la LRT.

---Impugna también la aplicación de los factores de ponderación al caso, manifestando que en los supuestos de incapacidad total la sumatoria de los factores de ponderación se encuentra expresamente vedada por la ley. Considera que equivocadamente se ha transformado en incapacidad total una incapacidad parcial.

---Tal como surge de la reseña efectuada, las cuestiones a resolver en el presente agravio son las siguientes: i) eficacia probatoria de la prueba pericial psiquiátrica; ii) aplicación del criterio de capacidad restante en la sumatoria de incapacidades; iii) inaplicabilidad de los factores de ponderación.

--- Respecto a la eficacia probatoria del dictamen pericial, es preciso señalar que la jueza estableció: *"(...) en las hojas 146/149 el perito psiquiatra, Dr. E. M. O., presenta la pericia psiquiátrica que le fuera encomendada. Diagnostica a S., de acuerdo al Baremo 659/96, con --REACCIÓN VIVENCIAL ANORMAL DEPRESIVA, GRADO III. Determina que, producto del accidente de t. y el largo tratamiento para su curación, el trabajador presenta daño psíquico, que requiere psicoterapia de apoyo y tratamiento psiquiátrico, y que el porcentaje de incapacidad, de acuerdo al baremo ley, es del 20% por daño psíquico.-- El informe pericial psiquiátrico es impugnado por la demandada mediante ID 307261 de las hojas 155/156 y vta., solicitando explicaciones, las que el experto evacúa mediante ID 379499 obrante en las hojas 241/242, y que nuevamente son impugnadas por la demandada mediante ID 400713, en el que sostiene contar con el asesoramiento de una Licenciada, que, por cierto, no suscribe el escrito en cuestión. --Observo que, en la impugnación efectuada por la demandada, las objeciones son efectuadas por el letrado de*

la firma, no habiendo hecho uso del derecho que le asistía de nombra (r) un consultor técnico para que, con los conocimientos científicos del área, efectuara las oposiciones que permitan valorar las mismas desde ese punto de vista técnico que ni los letrados ni esta suscripta tenemos. Debo hacer notar que el Dr. O. es especialista en la materia que ocupa nuestra atención, esto es en psiquiatría. Además, actúa habitualmente ante este Juzgado como perito médico experto en medicina legal y por tanto capacitado, cuanto más por sobre el asesoramiento que la demandada pueda tener, siendo necesario destacar que se mueve por el andarivel de la imparcialidad, brindando a la suscripta la mayor de las confianzas y tranquilidad al tomar sus conclusiones en momento del dictado de la sentencia.".

---De tal modo, y por no encontrar fundamento para apartarse de las conclusiones del perito, asignó a S. una incapacidad psíquica de un 20%.

---Del informe pericial (ID 287321/26, hojas 146/149) surge que el actor "*Se trata de un varón de 39 años que en plena edad laboral sufre un accidente grave en su mano hábil, quedando prácticamente inutilizable para su trabajo y para su vida diaria.*

---*A raíz de la impotencia funcional que el accidente le produjese comenzó con muchos dolores hasta la actualidad. Ese dolor más la impotencia funcional, la dependencia con su esposa en las actividades de la vida diaria, aseo, manejo del hogar y del t. se fueron complicando con el tiempo. Hace unos meses debió abandonar la casa que alquilaba con su familia por no poder hacer frente al alquiler debido a que la empresa le bajó más de la mitad de su sueldo (...) lo cual le sumó más preocupación, desasosiego y depresión, pasando de vivir en una casa que alquilaba a vivir en un quincho que un amigo le presta (...) Es decir, esto lo sumió en un estado depresivo reactivo, causado por las consecuencias de habérsele rebajado el sueldo y no tener oportunidad hasta el momento de recuperarse, con <u>importante merma en su autoestima.</u> Lo cual es comprensible psicológicamente. Por ello se trata de una Reacción Depresiva, lo cual aparece a posteriori del accidente y de la lesión de su mano (...)".*

-----En base a todo ello, el perito determinó que producto del evento traumático sufrido y el largo tratamiento para su curación, la escasa y nula evolución, la severa limitación de sus falanges y las secuelas permanentes el actor presenta daño psíquico, arribando al diagnóstico "Reacción Vivencial Anormal Grado III", indicando que el actor requiere psicoterapia de apoyo y tratamiento psiquiátrico con necesidad de tratamiento antidepresivo.

---Seguidamente el perito precisó que dicha patología se encuentra tipificada en la CIE 10 como "Trastorno o Desarrollo Adaptativo", que al traducirlo al baremo ley resulta en una

“Reacción Vivencial Anormal Grado III”, determinando un 20% de incapacidad por daño psíquico.

---En la contestación al pedido de explicaciones de la demandada (ID 379499, h. 241), el médico informó que el daño psíquico que padece el actor se constituye con las pérdidas de los rendimientos psíquicos anteriormente mencionados causados por haber sufrido una Reacción Vivencial Anormal Depresiva a raíz del evento traumático. Expresó que el accidente es el único motivo encontrado como causa de su enfermedad mental, que es la depresión, o según el baremo ley, la Reacción Vivencial Anormal Depresiva.

---Asimismo, el experto agregó: “...La RVAN Depresiva es un estado de su humor alterado, que afecta en algún grado su concentración, atención y memoria en grado leve y dentro de un cuadro reactivo. Si no estuviera lúcido se trataría ya de un alienado mental, portador de otra forma severa de depresión que no es lo que se diagnosticó (…)”.

---De lo reseñado se desprende que el perito psiquiatra fue claro y concluyente respecto al diagnóstico y su vinculación causal con el evento traumático descripto en la demanda, no habiendo detectado trastornos de la personalidad de base que pudiera coadyuvar en la conformación de la sintomatología que padece. Para arribar a dicha conclusión entrevistó personalmente al actor y puso de resalto la bibliografía de respaldo.

---Por lo tanto, los argumentos impugnativos formulados en la expresión de agravios no son aptos para conmover las conclusiones de la pericia psiquiátrica, las que aparecen debidamente justificadas y poseen rigor científico, habiendo quedado demostrado con la misma la vinculación causal directa del accidente con la patología psíquica diagnosticada y su encuadre en el baremo de la LRT.

---Cabe recordar aquí que el apartamiento de las conclusiones establecidas en el dictamen pericial debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que la opinión del experto se halla reñida con principios lógicos o máximas de experiencia, evidenciando la existencia de errores de entidad (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales en lo Civil y Comercial..”, Librería Editora Platense-Abeledo-Perrot, 1992, T. V.B, 427/428 y 455 y sus citas), las que no encuentro aquí presentes. ----------

---Así, en criterio que comparto, se ha dicho que la opinión de los litigantes no debe prevalecer sobre la del experto, máxime cuando aquélla carece de fundamentos técnicos y no tiene entidad suficiente para enervar a esta última, ya que, aunque el dictamen pericial no tenga carácter vinculatorio para el juez, el apartamiento de las conclusiones del perito debe encontrar apoyo en razones serias, es decir, en fundamentos objetivamente demostrativos de que su opinión se halla reñida con principios lógicos y máximas de experiencia (conf. CNCiv., sala F, 5-2-98, "Fernández, Juan C. c/Fundición de Hierro

Azara", L. L. 1999-D-761 (41.683-S), D. 1999-2-1228, S. J. 1765, E. D. 178-477, R. C. y S. 1999-499).----------

---De este modo, el dictamen psiquiátrico merece plena eficacia probatoria en tanto no advierto razones serias y objetivas para apartarse de sus conclusiones, de las cuales surge suficientemente acreditado que el cuadro que el trabajador padece en la actualidad se vincula al evento traumático relatado en la demanda y que merece reconocimiento en el ámbito sistémico.

---En conclusión, la apreciación de la prueba pericial realizada por la jueza de primera instancia se ajusta a los parámetros de la sana crítica (art 390 y 481 del CPCC, aplicable conf. art. 44 Ley XIV Nro. 1) y la decisión jurisdiccional se encuentra bien fundada en los términos de los arts. 34 inc. 4; 165 inc. 5 y 6 del CPCC y art. 3 CCyC.

---En cuanto al segundo y tercer cuestionamiento, los mismos no cumplen con la suficiencia técnica que establece el art. 60 Ley XIV Nro. 1 y art. 268 CPCC, por lo que propicio al Acuerdo la declaración de deserción.

---Ello así dado que la pretensión que se aplique al presente caso el criterio de capacidad restante entre la incapacidad médica y psiquiátrica carece de argumento impugnativo concreto, en tanto la recurrente se limitó a expresar que se sumaron en forma directa los porcentuales “en forma contraria a lo que establece expresamente el Baremo de LRT”, sin fundar dicha afirmación, de modo que la queja se muestra como una mera disconformidad con el criterio de la juzgadora.

---Discutir los criterios sentenciales sin fundar sustancialmente la oposición o sin dar bases jurídicas a un distinto punto de vista, no es expresar agravios. Es que la fundamentación del recurso de apelación no puede consistir en una mera discrepancia que manifieste el recurrente con el criterio sustentado por el juez de la causa (conf. Arazi,Roland – Rojas, Jorge A., "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Ed.Rubinzal y Culzoni, Santa Fe, 2001, Tomo I, p. 835).

---Sin perjuicio de la falencia técnica indicada, pongo de resalto que el método de la capacidad restante que se pretende aplicar no se halla previsto en el baremo de la LRT para el supuesto planteado, en el que las afecciones física y psíquica se verificaron en forma contemporánea, como consecuencia del mismo evento dañoso. No estamos ante siniestros sucesivos en los que pudiera determinarse la existencia de una minoración previa ni ante un supuesto de gran siniestrado.

---El decreto 659/96 en sus “criterios de utilización de las tablas de incapacidad laboral” prevé que: *“La incapacidad que surgiere de una enfermedad profesional o de un accidente de t. se medirá en porcentaje de incapacidad funcional total del individuo. En los*

trabajadores que, en los exámenes de ingreso, se constaten limitaciones anátomo funcionales, éstas deberán ser asentadas en su legajo personal, siendo el CIENTO POR CIENTO (100%) de la incapacidad funcional del trabajador, su capacidad restante. Esto implica, por lo tanto, que para la evaluación de la incapacidad de un trabajador afectado por siniestros sucesivos se empleará el criterio de la capacidad restante. Es decir que la valoración del deterioro se hará sobre el total de la capacidad restante. En cuanto a la evaluación de la incapacidad de un gran siniestrado, producto de un único accidente se empleará también el criterio de la capacidad restante, utilizando aquélla de mayor magnitud para comenzar con la evaluación y continuando de mayor a menor con el resto de las incapacidades medibles".

---Es así que el baremo nacional invocado establece taxativos supuestos en los que deberá emplearse el criterio de la "capacidad restante", a saber: l) Cuando se constate en el trabajador limitaciones anátomo funcionales al momento de practicársele el examen preocupacional. 2) Existencia de siniestros sucesivos. 3) Valuación de la incapacidad de un gran siniestrado, producto de un único accidente...". Nada prevé en el caso de que las afecciones sean producto de un mismo accidente y no se trate de un supuesto de un gran siniestrado. Por lo demás, debe considerarse que la fórmula de Balthazard tiene por finalidad evitar que la suma de incapacidades por invalideces múltiples excedan el 100%, no siendo éste el caso.

---Por otro lado, el cuestionamiento referido a la aplicación de los factores de ponderación no se condice con las constancias de la causa y por ello resulta dogmático. Es que en este caso no se arribó a una incapacidad total a partir de la aplicación sumatoria de los factores de ponderación, dado que se determinó una incapacidad total del 28,75%, ello a partir de la sumatoria de la incapacidad física y psiquiátrica, lejos del porcentaje requerido por el art. 8 de la LRT para declarar el carácter de total de la minusvalía (igual o superior al 66 %).

---Por lo expresado, conforme lo adelantado, se propicia el rechazo de la primera porción del agravio y la deserción de los últimos dos cuestionamientos.

---Ahora bien, no obstante lo anterior, advierto que al momento de efectuar el cálculo de la ITO la Jueza incurrió en un error matemático al sumar los porcentajes de incapacidad física (8,57%) e incapacidad psíquica (20%), lo que da un total de 28,57% y no de 28,75% como se consignó en la sentencia, lo que necesariamente debe ser subsanado de oficio en el presente pronunciamiento, por tratarse de un error material.

---De tal modo, aplicado el porcentaje correcto a la fórmula legal se arriba a una indemnización de $2.385.206,22 (53 x $ 87.028,45 x 28,57% x 1,81) + 20% (art. 3 ley 26.773): $ 477.041,24, lo que totaliza la suma de $ 2.862.247,46.

---Por lo expresado, propongo modificar la sentencia de primera instancia a fin de establecer que la ILPPD del actor asciende a la suma de $2.862.247,46.

---III. b) Aplicación de la ley 27.348 en el cálculo del IBM. Arbitrariedad en los cálculos. IBM erróneo.

---En el presente agravio, la recurrente señala que el siniestro ocurrió bajo la vigencia de la ley 27.348, por lo que para la determinación del ingreso base conforme las modificaciones del art. 11 se deben considerar todos los salarios devengados en el año anterior a la fecha del siniestro y cada salario mensual se debe actualizar mes a mes considerando la variación del índice RIPTE. De esta manera -dice- se obtiene un promedio salarial que estará actualizado a la fecha del siniestro.

---Agrega que el RIPTE y el IBM son conceptos de naturaleza análoga ya que ambos toman en consideración los aumentos salariales por lo que aplicar el RIPTE sobre el IBM y posteriormente aplicar intereses sobre el resultado de la fórmula prevista en el art. 14, inc. 2°, de la LRT equivale a actualizar los ingresos doblemente con un índice que también es remuneratorio. De tal modo, considera que el cálculo del IBM contiene una actualización errónea.

---Adelanto que se advierte a simple vista que la apelante no efectúa una crítica concreta y razonada de los fundamentos vertidos en el fallo que, con base en la pericia contable, determinó el IBM aplicable y la consecuente indemnización por IPP, lo que me lleva a proponer al Acuerdo la declaración de deserción de este agravio por insuficiencia técnica (arts. 60 de la Ley XIV nro. 1; 268 y 269 del CPCC).

---Es que la a. se limita a alegar en forma genérica y dogmática que la sentenciante no justificó en ningún momento el cálculo arribado por IBM y que contiene una actualización errónea, siendo que de la lectura del fallo recurrido surge que se tomó para la fórmula indemnizatoria el IBM calculado por el perito sobre las remuneraciones actualizadas por RIPTE a la fecha del siniestro y luego se mandó a aplicar intereses directamente sobre la indemnización determinada computables desde dicha fecha.

---A tal fin la jueza de la anterior instancia explicó que conforme la redacción dada por la ley 27.348 los intereses deben aplicarse sobre el IBM, pero que dicho concepto no constituye el monto de condena y solo es un componente de la fórmula de cálculo, se arriba a idéntico resultado si se aplica intereses sobre el IBM o si se hace directamente sobre la fórmula final, tal como lo dispuso.

---Este último aspecto del fallo se mantiene inalterable en tanto la recurrente no efectuó ninguna crítica y, como se puede observar, no se actualizó el IBM por RIPTE como se

afirma en el recurso por lo que el agravio es dogmático. Por ello, tal como fue anticipado, el agravio resulta desierto (conf. art. 60 de la ley XIV nro. 1 y arts. 268 y 269 del CPCC).

--- III. c) Improcedencia de la capitalización de intereses.

---Finalmente, la a. cuestiona la capitalización de intereses dispuesta en la sentencia de primera instancia desde la fecha de notificación de la demanda. A tal efecto, señala que no fue peticionada por el actor y que el juez actuó de oficio en forma parcial y a favor del accionante, en perjuicio a su parte y con violación del principio de congruencia.

---Luego, con cita del art. 4 de la ley 26.773, expresa que por no haber llevado adelante el procedimiento legal ante la Comisión Médica Jurisdiccional para determinar la incapacidad, corresponde entender que el proceso judicial vino a reemplazar el supuesto fáctico previsto por el legislador y el plazo de 15 días para el pago de la prestación dineraria, corre a partir de la notificación de la sentencia judicial.

---Por ello, entiende que su parte no incurrió en mora con la sola notificación de la demanda, afirmando que la capitalización ordenada no tiene fundamento legal alguno.

---Pasando a resolver, debo decir que una vez más la recurrente se desentiende de las constancias concretas de la causa y deduce agravios dogmáticos. Ello es así por cuanto el actor peticionó expresamente en la demanda la capitalización de intereses por aplicación del art. 770 inc. b del CCyC (punto IX- liquidación- apartado titulado “Intereses. Adicional. Capitalización, hoja 38).

---Con relación a la mora en el pago de la prestación dineraria, cabe recordar que el art. 2, párrafo tercero, de la Ley 26.773, en el marco del reclamo sistémico, establece: “el derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional”. Al respecto, ninguna mención formuló la recurrente, limitándose a citar el art. 4° de dicha norma.

---En torno a ello se ha expresado con precisión: “Si el derecho se computa desde que acaeció el evento dañoso, es la fecha del hecho la que indudablemente genera el crédito resarcitorio, que como bien dice la ley, es independiente del momento en que se determine su procedencia (se admita la naturaleza laboral y la inexistencia de causales de exclusión) y alcance (el porcentaje de incapacidad). A partir de allí se adeudan los intereses, pues sólo así quedará justamente compuesta la situación. Si al trabajador no se le abona el capital con más los intereses desde que sufrió el daño, el imperativo constitucional permanece violado (pues no puede la ley crear, arbitrariamente, momentos de mora distantes del efectivo acaecimiento del perjuicio). Si así no fuera se alentaría la litigación maliciosa, pues se beneficiaría al deudor en perjuicio del acreedor mientras más se dilate la discusión sobre la

relación causal y el reconocimiento del derecho indemnizatorio derivado de la enfermedad" (conf. Formaro, Juan J. "R. del T.", Ed. Hammurabi, año 2013, págs. 212/213).

---Es así que hallándonos frente a una prestación de naturaleza reparatoria de la incapacidad sufrida, el evento dañoso constituye el hito temporal que da nacimiento al crédito resarcitorio a favor del damnificado, que aun cuando se encuentre ilíquido luego se corporizará en una suma dineraria al producirse la cuantificación (Conf. esta Sala, fallo del 27/5/09, "M., Antonia Mercedes y otro c. E. Claudio y otro", ED, On Line).

---En cuanto al fundamento legal de la capitalización cabe señalar que conforme lo ha venido sosteniendo reiteradamente esta Sala (SDL 17/17; 32/19; 4/20; 6/20; 24/20, 38/2021, 39/2021, 63/2022 entre muchas otras) se trata de un nuevo supuesto de capitalización legal que el legislador del actual Código consagró en el inc. "b" del citado artículo, para cuya operatividad no resulta menester que la deuda se encuentre líquida y exigible, sino que basta la interpelación constituida por la notificación de la demanda, que difiere de los supuestos previstos en el inc. c) del mismo artículo 770 y su correlativo del régimen especial inc. 3 del art. 12 LRT (conf. art. 11 de la ley 27.348), que requieren que el deudor resulte moroso en el pago de la liquidación como presupuesto para su aplicación.

---Es que no debe confundirse el momento de liquidación de la cuantía con el nacimiento de la exigibilidad de la obligación de resarcir. Se debe tener presente que la circunstancia de que la deuda pueda considerarse ilíquida no es obstáculo para que el deudor se halle incurso en mora ni impide el curso de los intereses moratorios, siempre que sea cierta y legítima la existencia de la obligación de resarcir. Es decir, el momento de la determinación de la cuantía resarcitoria es irrelevante a los efectos de establecer la procedencia de los intereses por el retraso en abonar la suma dineraria fijada como indemnización (conf. Alterini, Jorge H. "Código Civil y Comercial Comentado. Tratado Exegético", La Ley, Buenos Aires, 2016, T. VIII, p. 341).

--- En consecuencia, propicio al pleno el rechazo del agravio en tratamiento.

---IV. Conclusión: Por los fundamentos dados, propongo al Acuerdo rechazar el recurso de apelación y subsanar el error material en que se ha incurrido en la determinación del porcentaje total de incapacidad, modificando parcialmente la sentencia apelada, reduciendo la indemnización reconocida en concepto de ILPPD a la suma de $2.862.247,46, ello con más los intereses y capitalización dispuestos en la anterior instancia.

---No corresponde modificar las costas ni los honorarios de primera instancia, por cuanto la a. mantiene sustancialmente su condición de vencida y hallarse los honorarios de los letrados intervinientes expresados en porcentajes que se ajustarán automáticamente al nuevo monto resultante.

---Las costas de esta alzada propongo que se impongan en un 90% a la accionada y el 10% restante por su orden, por cuanto la sentencia se revoca de oficio parcialmente como consecuencia de un error material incurrido por la Magistrada de primera instancia (art. 72 del CPCC).

---Finalmente, en atención a la calidad y resultado de los t.s profesionales cumplidos en esta instancia, propongo que los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., se regulen, en conjunto, en el 3% del monto del proceso, con más el IVA en caso de corresponder (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18, 46 de la Ley XIII n° 4).

--- Por lo expuesto, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Natalia Isabel Spoturno expuso:

--- I. Dada la claridad de la reseña efectuada por la Magistrada que me precedió en el voto, tanto de la sentencia recurrida como de los agravios expresados por la apelante y a fin de evitar repeticiones innecesarias, ingresaré directamente al análisis del recurso.

--- II. a) Incorrecta ponderación de la incapacidad. Determinación de incapacidad psicológica contraria a derecho. Incorrecto cálculo de capacidad restante. Violación al baremo de LRT al sumar factores de ponderación de forma errónea. Doctrina de CSJN.

--- Tal como señala la Dra. Cordón Ferrando en su voto, las cuestiones a tratar en el presente agravio son: (i) eficacia probatoria de la prueba pericial psiquiátrica; (ii) aplicación del criterio de la capacidad restante; (iii) errónea aplicación de los factores de ponderación.

---Adelanto que no encuentro motivos en los agravios expresados para restar eficacia probatoria al informe pericial psiquiátrico. El perito, tal como señaló la Magistrada de la instancia anterior, es un especialista en la materia y sus conclusiones solamente pueden ser dejadas de lado con argumentos sólidos que tengan además respaldo científico. En este sentido, y en cuanto a la eficacia probatoria del dictamen pericial, cabe recordar la reiterada y uniforme doctrina de nuestra CSJN que señala que *"aun cuando las conclusiones del dictamen pericial no obligan a los jueces en la ponderación de la prueba, para prescindir de ella se requiere, cuando menos, que se le opongan otros elementos no menos convincentes"* (Fallos: 310:1697; 321:2118, entre otros). En igual sentido, esta Sala reiteradamente ha resuelto que no corresponde apartarse del informe técnico solamente por la opinión contraria de la recurrente. Por el contrario, al momento de apreciar la fuerza probatoria del dictamen se debe atender, entre otros, a "los demás elementos de convicción que la causa ofrezca" (art. 481 in fine CPCC), pero esos elementos de juicio deben consistir en pruebas muy concretas y directas. De manera concordante Devis Echandía indica que para reconocer fuerza convictiva al dictamen del experto es menester, entre otros requisitos,

que no existan “otras pruebas mejores o iguales en contra” (Devis Echandía, *Teoría general de la prueba judicial*, 5ta. ed., Buenos Aires, 1981, II- 348). En igual sentido se ha expedido Palacio, quien afirma que es posible apartarse de las conclusiones periciales cuando “existen en el proceso elementos probatorios provistos de mayor eficacia” (Lino Palacio, *Derecho procesal civil*, Buenos Aires, IV-720, "b"). En síntesis, para dejar de lado un dictamen pericial deben existir en la causa elementos probatorios de mayor eficacia (esta Sala, SDL 15/2017, SDL6/13, SDL 32/15, SDL 42/15, SDL 14/16, SDC 10/16 y SDC 22/2020, entre muchas otras).

--- En la causa que hoy nos ocupa, el Dr. O. señaló que S. padece “Reacción Vivencial Anormal Depresiva. Grado III” según baremo. Que se trata de una reacción depresiva que aparece a posteriori del accidente y de la lesión de su mano. Agregó, al dar explicaciones, que el estado depresivo fue causado por las múltiples pérdidas ocasionadas a raíz de la afección de su mano. Y dijo que el actor perdió autonomía, tuvo merma en sus rendimientos motores, alteraciones sensoriales y cambios en su vida laboral, de relación familiar, especialmente con su esposa, y con respecto al manejo de sí mismo, como comida, higiene personal, etc.

--- Además, y tal como lo exige expresamente el Decreto 659/96, el perito descartó la existencia de causas ajenas a esta etiología, como la personalidad predisponente, los factores socioeconómicos, familiares, etc. Y por último, en cuanto al grado asignado (Grado III), señaló que el cuadro requiere psicoterapia de apoyo y tratamiento psiquiátrico con necesidad de tratamiento antidepresivo.

--- En síntesis, considero que la pericia se encuentra suficientemente fundada. Por ello, y dado que no advierto en la causa elementos que permitan dejar de lado el dictamen pericial del Dr. O. es que acompaño la propuesta de desestimar esta parte del agravio.

--- Respecto de los planteos referidos al criterio de capacidad restante y a los factores de ponderación, coincido con la Dra. Cordón Ferrando en cuanto propicia la declaración de deserción de ambos cuestionamientos por insuficiencia técnica (art. 60 de la Ley XIV n°1).

--- En el caso del criterio de capacidad restante, la recurrente se limitó a manifestar una opinión distinta a la establecida en la sentencia de primera instancia, en cuanto a la sumatoria de la incapacidad médica y psiquiátrica, pero sin fundamentar su postura.

--- El Decreto 659/96 establece que “la incapacidad que surgiere de una enfermedad profesional o de un accidente de t. se medirá en porcentaje de la capacidad funcional total del individuo. En los trabajadores que, en los exámenes de ingreso, se constaten limitaciones anátomo funcionales, éstas deberán ser asentadas en su legajo personal, siendo el 100% de la capacidad funcional del trabajador, su capacidad restante. Esto implica, por lo tanto, que para la evaluación de la incapacidad de un trabajador afectado por siniestros

sucesivos se empleará el criterio de la capacidad restante. Es decir que la valoración del deterioro se hará sobre el total de la capacidad restante. En cuanto a la evaluación de la incapacidad de un gran siniestrado, producto de un único accidente se empleará también el criterio de capacidad restante, utilizando aquella de mayor magnitud para comenzar con la evaluación y continuando de mayor a menor con el resto de las incapacidades medibles".

--- Considero, tal como se precisa en el primer voto, que no estamos frente a siniestros sucesivos ni a un supuesto de "gran siniestrado". Dicha circunstancia, que descarta la aplicación directa del criterio de la capacidad restante al caso, requería por parte del apelante un mayor desarrollo recursivo. Por ello, y dado que los argumentos traídos a consideración de este cuerpo no son suficientes para conmover lo resuelto en la instancia anterior, es que coincido con la propuesta de declarar desierto esta porción del agravio.

--- Por último, los cuestionamientos referidos a la aplicación de los factores de ponderación no se encuentran respaldados por las constancias de la causa por lo que también corresponde declara su deserción.

--- Sentado lo anterior, también yo advierto que la Jueza de Primera Instancia incurrió en un error aritmético al sumar los porcentajes de incapacidad. En efecto, el Dr. P. Y. determinó la incapacidad del actor en 8,57% (ID 214797). Este porcentaje, sumado al 20% otorgado por el Dr. O. en su pericia, arroja un total de 28,57% y no el que con error se consignó en la sentencia (28,75%). La circunstancia señalada debe ser corregida de oficio. Por ello, efectuados nuevamente los cálculos correspondientes a la fórmula legal, el monto de condena debe reducirse a la suma de $2.862.247,46.

--- II. b) Aplicación de la Ley 27.348 en el cálculo del IBM. Arbitrariedad en los cálculos. IBM erróneo.

---Este agravio se encuentra desierto por falta de suficiente fundamentación y por oponerse, los argumentos esbozados, a lo resuelto en la sentencia recurrida.

---La Jueza de la instancia anterior fundó su decisión en lo dispuesto por la Ley 27.348 y explicó que si bien los intereses deben aplicarse sobre el IBM, dicho concepto no constituye el monto de condena sino un componente de la fórmula. Por tal motivo dijo que se arriba a idéntico resultado aplicando los intereses sobre el IBM o sobre el monto final que arroja la fórmula. Frente a este fundamento de la sentencia, la recurrente no formula crítica alguna por lo que su agravio no constituye una crítica concreta y razonada de lo resuelto y debe declarase desierto (art. 60 de la Ley XIV n°1).

---II. c) Improcedencia de la capitalización de intereses.

---No asiste razón a la demandada en su último agravio por los siguientes motivos:

---En primer lugar, y en cuanto a la mora en el pago de la prestación dineraria, porque los intereses deben computarse desde la fecha de la primera manifestación invalidante (art. 2 Ley 26.773).

---En segundo lugar, porque la capitalización de intereses fue expresamente solicitada por el actor en su demanda de modo que no corresponde analizar la denunciada violación al principio de congruencia.

---En tercer lugar, porque el presupuesto de hecho del inc. b. del art. 770 CCyC es que la obligación se demande judicialmente. Se trata de un supuesto de capitalización legal que solamente requiere la notificación de la demanda, no resultando necesario que la deuda se encuentre líquida y exigible (esta Sala, SDL 17/2017, entre muchas otras) y que difiere de los supuestos previstos en el inc. c) del mismo artículo 770 y su correlativo del régimen especial inc. 3 del art. 12 LRT (conf. art. 11 de la Ley 27.348), que requieren que el deudor resulte moroso en el pago como presupuesto para su aplicación (esta Sala, SDL 6/2020, SDL 15/2022, SDL 19/2022, SDL 20/2022, SDL 25/2022, SDL 26/2022, entre muchas otras).

---En este orden de ideas considero equivocado vincular la capitalización dispuesta en la sentencia con la mora en el cumplimiento de la obligación. Por el contrario, entiendo que sin perjuicio de lo previsto por la normativa laboral respecto de la tasa de interés aplicable y el momento de inicio de su cómputo, la capitalización de intereses se rige en este caso por el Código Civil y Comercial como decidió la Jueza de la instancia anterior.

---En síntesis, las normas prevén dos eventos distintos que dan lugar a la capitalización de intereses, uno es la notificación de la demanda (art. 770 inc. b CCyC) y el otro es la mora en el pago de la indemnización (art. 12 LRT y art. 770 inc. c CCyC). Siendo ello así, ningún impedimento encuentro para que dichos supuestos se acumulen y para que la capitalización de intereses se efectúe en dichas oportunidades.

---Cabe agregar que idéntico criterio sigue la Sala B de este cuerpo (Sala B, SDL 17/2020, SDL 02/20, SDL 30/2022, SDL 32/2022 entre otras) y la Cámara de Apelaciones de Puerto Madryn que admite la capitalización dispuesta por el inc. b del art. 770 del CCyC (SDL 73/2022, SDL 78/2022, entre otras) y expresamente ha resuelto que “existen dos momentos de capitalización: la mora y la notificación de la demanda” (SDL 62/2022, entre otras).

---En síntesis, los intereses se devengan desde la fecha del evento dañoso en virtud de lo dispuesto por el art. 2 de la Ley 26.773 y la capitalización de intereses es procedente porque el presupuesto de hecho del inc. b. del art. 770 CCyC es que la obligación se demande judicialmente como ocurrió en este caso.

---Por lo expuesto acompaño la propuesta de rechazar el agravio en tratamiento.

---III. Conclusión.

---Por los fundamentos dados, acompaño la propuesta de reducir el monto de condena a la suma de $2.862.247,46 sin modificar la imposición de costas ni la regulación de honorarios de la instancia anterior.

---En cuanto a las costas de alzada coincido en que resulta justo imponerlas en un 90% a la a. demandada y el 10% restante en el orden causado (art. 72 del CPCC). Ello, dado que la modificación que se hace en esta instancia de la sentencia dictada en la instancia anterior fue simplemente la corrección de oficio de un error material.

---En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales de segunda instancia, considero correcta la regulación de honorarios propuesta por la Dra. Cordón Ferrando, por lo que voto en idéntico sentido (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).

---Por todo lo expresado, a la primera cuestión me expido PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso:

---Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:

---A) REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, reduciendo la condena por indemnización reconocida en concepto de ILPPD, a la suma de $ 2.862.247,46**,** con más los intereses y capitalización dispuesta en la anterior instancia, confirmándola en todo lo demás que fuere motivo de agravio.

---B) IMPONER las costas de la alzada en un 90% a la a. y en un 10% por su orden (arts. 69, segundo párrafo y 72 del CPCC).

---C) REGULAR los honorarios por las tareas cumplidas en la segunda instancia a los doctores G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en el 3 % del monto del proceso y con más el IVA si correspondiere.

---D) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

---Así lo voto.

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno expresó:

---El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por la Dra. Cordón Ferrando, en tanto refleja fielmente el acuerdo logrado.

---ASÍ LO VOTO.

-----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (art. 274 del C.P.C.C.).

--- Trelew, 14 de marzo de 2023.

---En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

---REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, reduciendo la condena por indemnización reconocida en concepto de ILPPD, a la suma de $ 2.862.247,46**,** con más los intereses y capitalización dispuesta en la anterior instancia, confirmándola en todo lo demás que fuere motivo de agravio.

---IMPONER las costas de la alzada en un 90% a la a. y en un 10% por su orden (arts. 69, segundo párrafo y 72 del CPCC).

---REGULAR los honorarios por las tareas cumplidas en la segunda instancia a los doctores G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en el 3 % del monto del proceso y con más el IVA si correspondiere.

---Regístrese, notifíquese y devuélvase.

NATALIA ISABEL SPOTURNO
JUEZA DE CÁMARA

FLORENCIA CORDÓN FERRANDO
JUEZA DE CÁMARA

---REGISTRADA BAJO EL Nº 09 DE 2023 – SDL.- Conste.----------

RICARDO FABIÁN GRIFFITHS
SECRETARIO DE CÁMARA

RICARDO FABIÁN GRIFFITHS SECRETARIO DE CÁMARA