En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de octubre del año dos mil veintitrés, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Guillermo Daniel HANSEN y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y Dr. Julián Emil JALIL para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P. , D. A. C/ E. ART SA S/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 246 - Año 2023)** venidos del Juzgado laboral Nº 1 (Expte. N° 134/2021) en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA CUESTIÓN:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA CUESTIÓN:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado. **A LA PRIMERA CUESTION**, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes

El Juzgado Laboral N° 1 de esta ciudad dictó sentencia el 12/07/2023, la cual fue apelada el 31/07/2023 por la demandada, siéndole concedido el recurso el 03/08/2023. Expresó agravios la recurrente el 08/08/2023 (ID 1169466), siendo replicados los mismos por la contraria el 17/08/2023 (ID 1182910).

2 – La sentencia apelada

La sentencia dictada en la instancia originaria declaró la inconstitucionalidad de las normas de la LRT referidas a la intervención de las Comisiones Médicas; hizo lugar a la demanda y condenó a E. ART S.A. a abonar a D. A. P., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos, la suma de $ 15.340.133,67.- (Quince millones trescientos cuarenta mil ciento treinta y tres pesos con 67/100), con más los intereses determinados en el Considerando IV; impuso las costas a la demandada y reguló los honorarios de los profesionales actuantes.

3 – Los agravios de la demandada

3.1) En su primer agravio plantea la apelante la **violación del baremo legal en la determinación de la incapacidad**.

Afirma que la determinación de la incapacidad laboral ha sido decretada sobrepasando los límites del baremo legal (Dec. 659/96). Dice que esta violación normativa fue denunciada en la oportunidad de impugnar la pericia médica y descartada por la magistrada de grado sin que mediara ningún razonamiento al respecto. Sostiene que hay una deliberada decisión de no aplicar las reglas del baremo, sin previa declaración de inconstitucionalidad de las normas que lo rigen, incurriéndose en arbitrariedad de la sentencia.

Reitera que al impugnar la pericia médica se señaló que el perito había incurrido en violación del baremo al establecer una ILP del 8% por limitaciones funcionales del dedo meñique, cuando la norma fija un 5% para el caso. Sostiene que esta violación normativa no ha sido atendida por la sentenciante.

Afirma que se ha dictado una sentencia arbitraria y que se ha condenado a su parte a afrontar una indemnización superior a la que por derecho corresponde.

Pide que se subsane el vicio indicado y se determine la incapacidad del actor en el 5% con más los factores de ponderación.

3.2) En el segundo agravio se esgrime **la violación de la ley en la determinación del IBM**.

Muestra su disconformidad con la fijación del IBM del actor en $ 1.380.075,87.-

Hace referencia a que obra en autos un único recibo de haberes de Febrero 2021 que muestra una remuneración bruta de $ 728.641,47.- Afirma que resulta imposible pasar de ese ingreso extraordinario a un promedio mensual de ingresos incluso superior y prácticamente el doble.

Dice que en la demanda el actor reclamaba un valor de IBM de $ 668.880,91.- que su parte no controvirtió y quedó consentido.

Afirma que la jueza no solamente formuló un ficticio cálculo sobre el promedio de ingresos de este trabajador, en contra de lo que establece el derecho aplicable, sino que además sobrepasó los límites de la congruencia procesal, porque el valor del IBM no integraba las cuestiones controvertidas de esta causa.

Expresa que la solución normativa para la recta determinación del IBM está dada por el Art. 12 LRT, asegún la reforma del Art. 11 de la Ley 27.348. Dice que la sentenciante no aplicó el cálculo matemático de promediar y aplicó un criterio selectivo sobre los rubros computados haciendo una ficticia proyección mensual de una remuneración que jamás fue así pactada.

Sostiene que si bien la magistrada dice aplicar el Art. 12 LRT para la determinación del IBM, evidentemente no lo hizo, porque la fórmula matemática que utilizó para alcanzar ese valor de $ 1.380.075,87.- no es la propia del cálculo de un "promedio".

Afirma que el único ingreso conocido del actor es el que surge del recibo mencionado de Febrero 2021, corresponde al mes del accidente y habrá que tomar ese valor como IBM del trabajador que fue consentido por las partes.

Pide se revoque el IBM fijado por la a quo y se adopte el pretendido por el actor en la demanda en función de su único recibo de haberes que quedó consentido.

4 – <u>Tratamiento de los agravios</u>

4.1 – <u>Violación del baremo legal en la determinación de la incapacidad – Sentencia arbitraria</u>

A-) Comienzo este análisis dejando constancia que la queja está esencialmente constituida por reiteraciones de lo expuesto por la quejosa en su impugnación de la pericia médica. Esta no es una afirmación caprichosa

de mi parte sino que ello está expresamente reconocido por la demandada en su presentación recursiva. Sabido es que en modo alguno se cumple con la carga de "expresar agravios" al reiterar lo expuesto en etapas anteriores del proceso. Lo que señalo ya sella la suerte adversa del recurso interpuesto por la demandada. Sin perjuicio de ello, continuaré con mi análisis.

Surge con total nitidez de las expresiones vertidas por la demandada su disconformidad con los términos y conclusiones del dictamen pericial médico practicado en autos y en el que se ha apoyado la a quo al dictar su sentencia. Es de hacer notar que de ninguna manera los agravios logran demostrar la existencia de errores científicos por parte del experto y, como consecuencia de ellos, la necesidad de revocar la sentencia en crisis por parte de esta Alzada. Con lo cual, es evidente que la postura de la recurrente anticipa que su recurso no ha de ser admitido en esta instancia. Corresponde reiterar lo que ya he expuesto en otras causas ante una expresión de agravios de contenido similar a la que estoy analizando.

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

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

En definitiva, los peritajes médicos no son vinculantes para el juez, ni imperativos, de modo que podrá apartarse de sus conclusiones cuando fueran equívocas, poco fundadas, oscuras o contradictorias. Para formar

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

Sólo cuando el contenido del dictamen pericial colisiona con máximas de experiencia muy seguras o hechos notorios, o cuando las conclusiones resultan inverosímiles, el juez podrá emitir un juicio negativo de atendibilidad. Mas ello supone errores más o menos gruesos del perito y por parte del juez la posesión de una sólida formación cultural o una vasta experiencia adquirida en la apreciación de peritajes similares. De no ser así, como la sana crítica descalifica la sustitución del criterio del experto con opiniones personales, el juez, para apreciar la pericia y, en su caso, apartarse del dictamen, deberá acudir a los informes de academias, corporaciones, institutos y entidades públicas o privadas de carácter científico o, en todo caso, a los testimonios técnicos; únicos elementos de juicio que le podrán proporcionar argumentos serios –científicos, técnicos o artísticos— indispensables para motivar este tramo de la sentencia (conf. TESSONE, A.,

"Prueba de peritos. Eficacia probatoria. Con especial referencia a las pericias altamente especializadas", La Ley, 1998-D, 637).

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

Como el tema involucra la valoración de la pericia médica llevada a cabo en autos, debo recordar en cuanto al valor probatorio de los dictámenes periciales, que se ha sostenido desde hace ya tiempo que uno de los requisitos para la existencia jurídica del dictamen pericial es que el dictamen esté debidamente fundamentado (conf. Cám.Civ.Com.Morón, Sala 2ª., La Ley, 1987-C-98/113; DEVIS ECHANDIA, H., *"Compendio de la prueba judicial"*, anotado y concordado por Adolfo ALVARADO VELLOSO, T. II, pág. 132). Así como el testimonio debe contender la llamada "razón de la ciencia del dicho", en el dictamen debe aparecer el fundamento de sus conclusiones. Si el perito se limita a emitir su concepto, sin explicar las razones que lo condujeron a las conclusiones, el dictamen carecería de eficacia probatoria y lo mismo será si sus explicaciones no son claras o aparecen contradictorias o deficientes. Corresponde al juez apreciar este aspecto del dictamen y, como ya he dicho, puede negarse a adoptarlo como prueba, si no lo encuentra convincente y, con mayor razón, si lo estima inaceptable; en este caso debe ordenar un nuevo dictamen. El juez es libre para valorarlo mediante una sana crítica. Lo ideal es dejar la valoración del dictamen al libre criterio del juez, basado en su conocimiento personal, en las normas generales de la experiencia, en el análisis lógico y comparativo de los fundamentos y de las

conclusiones del dictamen, como se acepta en los modernos códigos de procedimientos y en todos nuestros procesos. Es absurdo ordenarle al juez que acepte ciegamente las conclusiones de los peritos sea que lo convenzan o que le parezcan absurdas o dudosas, porque se desvirtúan las funciones de aquél y se constituiría a éstos en jueces de la causa. Si la función del perito se limita a ilustrar el criterio del juez y a llevarle al conocimiento sobre hechos como actividad probatoria, debe ser éste quien decida si acoge o no sus conclusiones. Es así que también la jurisprudencia ha dicho que los jueces pueden apartarse de las conclusiones periciales, dando los fundamentos de su convicción contraria (conf. SCBA, DJBA, t. 16, pág. 221; La Ley, 42-122); es que el dictamen de los peritos es sólo un elemento informativo sujeto a la aceptación y apreciación del juez (conf. SCBA, AyS, 1957-IV, pág. 54; DJBA, t. 64, pág. 153); las conclusiones a que arriba el perito no atan al juzgador de forma de sustituirse en sus facultades decisorias privativas (conf. JOFRE – HALPERIN, *"Manual"*, t. III, 396, N° 28; MORELLO…, *"Códigos…"*, T. V, pág. 586; Cám.Civ.Com.Morón, Sala 2ª., causa 31.320, R.S. 227/85; 36.432, R.S. 522/96; ídem, ídem, 09/08/2022, in re *"Morales Olivera Sebastián Exequiel c/ Fernández Cuenca William Javier y Otros s/ Daños y Perj. Autom. c/ Les. o Muerte (Exc.Estado)"*, Causa N° MO-31062-2018).

Reitero que se ha puesto de manifiesto reiteradamente que tratándose de una cuestión fáctica de orden técnico o científico es prudente atenerse al dictamen del perito, si no resulta contradicho por otras probanzas, máxime cuando no existe duda razonable de su eficacia probatoria (conf. Cám.Civ.Com.Morón, Sala 2ª., causa N° 31.794, R.S. 18/95; causa N° 35.173, R.S. 114/96, entre otras) y que **las discrepancias técnicas de las partes con las conclusiones del experto designado no son –por si solas— elementos suficientes para apartarse de lo dicho por el experto** (arts. 384 y 474 del CPCC) (conf. Cám.Civ.Com.Morón, Sala 2ª., causa N° 48.539, R.S. 472/05,

entre otras; ídem, ídem, 09/07/2022, cit.).

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

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

Es que no basta la manifestación de la mera discordancia con las conclusiones del experto, sino que cuando los datos del mismo no son compartidos por los litigantes, es a cargo de éstos la prueba de la inexactitud de lo informado. Son insuficientes las meras objeciones, es necesario algo más que disentir, es menester probar, arrimar evidencias capaces de convencer al Juez que lo dicho por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son erradas o que los datos proporcionados como

sostén de sus afirmaciones son equivocadas (conf. CNCiv., Sala "F", 06/09/1989, LDtextos versión 7.0; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit. voto de la Dra. Beatriz Areán). Es de advertir que las impugnaciones realizadas por la parte demandada no reúnen ni siquiera el mínimo de las condiciones o requisitos que acabo de exponer y de allí su irrelevancia como tal.

Sobre la base de lo hasta aquí dicho, se pueden sentar –como pautas genéricas— las siguientes: 1era.) cuando se trata de una cuestión fáctica de orden técnico o científico, es prudente atenerse al dictamen del perito, en la medida en que éste se encuentre debidamente fundado, sus conclusiones resulten claras, asertivas y categóricas y si no resulta contradicho por otras probanzas o argumentos de mayor atendibilidad (conf. Fallos 183:19; CSJN, 14/11/06, AP 4/60833; 30/09/08, AP 4/67765 y AP 4/68115; Cám. Fed. La Plata, Sala 1ª., 03/07/84, JA 1984-III-síntesis y 04/09/84, JA 1985-II-566, entre muchos más); y 2da.) para desvirtuar el dictamen debe contarse con elementos que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de los conocimientos técnicos científicos de los que por su profesión o título habilitante ha de suponérselo dotado (conf. CNCiv., Sala M, 08/03/93, LL 1993-E-476 y 16/12/04, AP 1/70056393-1; íd. Sala E, 29/03/96, LL 1996-D-729; 24/02/97, LL 1997-D-581; 12/08/97, LL 1998-A-39; entre muchos otros).

C-) Resulta procedente hacer unas breves referencias al valor de la intervención del Cuerpo Interdisciplinario Forense de Puerto Madryn (equivalente al Cuerpo Médico Forense) en la realización de la pericia médica en estos actuados.

Muchas veces el juez se encuentra con dictámenes periciales que le ofrecen dudas, a pesar de ser un lego en el ámbito del saber del experto. Por ello, ante un panorama dudoso, resulta aconsejable recurrir a la opinión del Cuerpo Médico Forense, por tratarse de un cuerpo especialmente elegido y

entrenado para colaborar con el magistrado en estos menesteres (conf. CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

Es que por integrar el Poder Judicial, el asesoramiento de este Cuerpo no es sólo el de un perito sino el de ***un auxiliar de la justicia cuya imparcialidad y corrección están garantizadas por normas específicas y otras similares a las que amparan la situación de los funcionarios judiciales*** (conf. CSJN, 09/11/2004, *"Iglesias, R. c/ Sanatorio Mitre y Otro"*, LLOnline; CNCiv., Sala "H", 10/06/1998, elDial – AEE4; CNCiv., Sala "B", 02/02/1999, DJ 1999-3, 798; CNCiv., Sala "J", 28/09/2006, DJ 28/03/2007, 795, entre muchos otros; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

Inclusive, se ha sostenido que, dada la reconocida autoridad científica que posee el Cuerpo Médico Forense (Cuerpo Interdisciplinario Forense, en este caso) debe otorgarse primacía al informe de sus integrantes por sobre el de los peritos de oficio (conf. CNCiv., Sala "E", 07/10/1999, La Ley, 2000-C, 928, (42.769-S); CNCiv., Sala "I", 06/09/1994, Lexis Nº 10/7204, entre muchos otros) y que, ante dos dictámenes contrapuestos debe dársele preferencia al del Cuerpo Médico Forense, desde que esta prueba adquiere un valor significativo por emanar de uno de los auxiliares de la justicia, cuyo asesoramiento pueden requerir los magistrados cuando las circunstancias particulares del caso así lo hagan necesario (conf. CNCiv., Sala "C", 17/06/2003, DJ 03/03/2004, 507; CNCiv., Sala "F", 23/05/2002, La Ley Online; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

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

En los procesos como el presente en el que se discuten cuestiones de naturaleza científica, debe otorgarse especial consideración a las opiniones de los integrantes de dicho Cuerpo, dada la reconocida autoridad científica que éste posee, y en virtud de que su informe es un asesoramiento técnico de auxiliares de la justicia cuya imparcialidad y corrección están garantizadas por normas específicas que amparan la actuación de los funcionarios judiciales (conf. CNCiv., Sala "E", 05/07/2011, RCyS 2011-IX, 177).

Pues bien, en el caso –lo dije antes aquí— no hallo en el dictamen del perito médico actuante (que integra el Cuerpo Interdisciplinario Forense de Puerto Madryn), el más mínimo argumento para separarme de sus conclusiones periciales, por lo que corresponde reconocer la plena validez de las mismas (conf. CSJN, 25/03/1997, cit.), rechazándose el agravio.

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

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

En concordancia con lo hasta aquí expuesto la jurisprudencia ha plasmado de modo uniforme –con respecto a este tema—que *sólo el error palmario y fundamental, con desvío notorio de las leyes de la lógica o el razonamiento viciado de modo tal que lleve a proposiciones que se oponen recíprocamente o que son*

incongruentes, constituye "arbitrariedad" o "absurdo" o cuando el tribunal sienta conclusiones en abierta contradicción con las constancias fehacientes de la causa. Siendo también *"arbitrario" lo que escapa a las leyes lógicas formales y las transgrede, o lo que es impensable e inconcebible y no puede ser de ninguna manera, por haber quedado al margen de las reglas del raciocinio, o cuando se declara como prueba aquélla que es rechazada expresamente por la ley o cuando se llama prueba o se da categoría probatoria a lo que por su naturaleza no lo es, o se tiene por tal a una constancia inexistente, o que no se refiere al hecho en discusión, o que demuestra lo contrario a lo afirmado en la sentencia y ha excluido de la valoración elementos probatorios esenciales.* Constituyendo uno de los supuestos típicos de *"arbitrariedad" la prescindencia de pruebas que pudieran ser esenciales o decisivas, alejando toda posibilidad de llegar a la verdad material* (ver MORELLO, A.M., *"Códigos…"*, T. III, págs. 725/726 y jurisp. cit.).

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

Los fundamentos expuestos conducen al rechazo de la queja también en este punto.

4.2 – <u>Violación de la ley en la determinación del IBM</u>

En su segundo agravio la recurrente exhibe su disconformidad con el monto fijado por la a quo como IBM ($ 1.380.075,87.-) y propone que se tome

el importe que surge del único recibo de haberes del accionante obrante en autos por $ 728.641,47.-

Al tratar la determinación del IBM correspondiente al actor, la sentencia ha dicho: *"…el Ingreso Base Mensual calculado de acuerdo a las previsiones del art. 12 LRT –según recibo de haberes agregados a fs. 61--, asciende a la suma de $ 1.380.075,87. A tal fin se consideran los rubros 50, 51, 52, 154 y 353 del recibo indicado, dividiendo el total por los 4 días trabajados antes del accidente y multiplicándolo por 30,4. De acuerdo a las previsiones del Dto. 669/2019, vigente al momento del siniestro y no impugnado en su aplicación por las partes, corresponde ajustar dicho IBM, desde la fecha del accidente (04/02/2021) hasta la fecha en que la misma incurrió en mora –que se determina fue a los 15 días corridos desde que la demandada otorgara el alta (29/05/2021), es decir el 13/06/2021, mediante el índice RIPTE ascendiendo, entonces, a $ 1.613.358,33…"*.

Como vemos, el IBM fijado por la a quo asciende a **$ 1.613.358,33.-** (Un millón seiscientos trece mil trescientos cincuenta y ocho pesos con treinta y tres ctvs..) y ese fue el monto tomado para efectuar el cálculo de la indemnización a favor del actor que arrojó la suma de $ 12.783.444,78.- según se expresa en el fallo.

Ahora bien, la queja está planteada en razón de que la a quo fijó el importe del IBM en la suma de $ 1.380.075,87.- y no la que finalmente tuvo en cuenta para calcular la indemnización. De ello surge que el monto final determinado por la sentencia como IBM ($ 1.613.358,33.-) no ha sido cuestionado por la quejosa y, por lo tanto, adquirió firmeza. Adviértase que el importe cuestionado en el agravio no fue considerado para realizar el cálculo indemnizatorio. Esto bastaría como análisis y fundamento para hacer caer el agravio. No obstante ello y para satisfacción de la demandada, he de avanzar en las consideraciones.

De lo hasta aquí expuesto surge con nitidez que la parte demandada no sólo consintió el monto de $ 668.880,91.- como el valor del IBM que surge de la

demanda, sino que también ha consentido el monto del IBM antes referido y determinado por la a quo ($ 1.613.358,33.-).

De la postura de la quejosa cabe apuntar que en ningún momento demuestra con solidez el error cometido por la sentenciante al fijar el monto del IBM del accionante. Obviamente, dice que no corresponde el importe fijado, que el monto correcto es menor, que debe tomarse el importe volcado en la demanda y consentido por ella, etc., etc. Pero la realidad nos muestra que la sentencia ha dicho que haría aplicación de lo dispuesto por el DNU Nº 669/2019 vigente a la fecha del accidente de trabajo sufrido por el actor y conforme al mismo determinó el IBM. Esto no aparece cuestionado por la recurrente y de allí la debilidad de su postura.

El DNU Nº 669/19 sustituyó el art. 12 de la Ley 24.557 y sus modificaciones, el cual –en lo que aquí interesa— quedó así redactado: *"Ingreso Base. Establécese, respecto del monto de las indemnizaciones por incapacidad laboral definitiva o muerte del trabajador, la aplicación del siguiente criterio:*

1. *A los fines del cálculo del valor del ingreso base se considerará el promedio mensual de todos los salarios devengados –de conformidad con lo establecido por el artículo 1 del Convenio Nº 95 de la OIT— por el trabajador durante el año anterior a la primera manifestación invalidante, o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor. Los salarios mensuales tomados a fin de establecer el promedio se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del Indice Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE), elaborado y difundido por el MINISTERIO DE SALUD Y DESARROLLO SOCIAL.*
2. *Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta la fecha en que deba realizarse la puesta a disposición de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente a la tasa de variación*

de las Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE) en el período considerado…".

De lo expuesto surge con claridad meridiana que la a quo no ha hecho más que aplicar lo dispuesto por el referido DNU aplicable al caso y que no fue cuestionado por las partes. En razón de lo expuesto y de lo hasta aquí analizado, es evidente que el criterio de la sentencia ha sido el correcto y de allí la sinrazón de la queja, la cual se desestima.

5 – <u>Conclusión</u>

Considerando que los agravios constituyen el alcance y medida del recurso concedido a la apelante y que los que aquí ha expuesto no logran ninguna modificación de la sentencia apelada, es mi conclusión que debe ser confirmada la misma en lo que ha sido materia recursiva. Es mi voto.

6 – <u>Costas de la Alzada</u>

Las costas de la Alzada se imponen a la recurrente que resulta vencida en el recurso que le ha sido concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando los del letrado apoderado de la parte actora, Dr. G. M. E., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder.

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

<u>A LA PRIMERA CUESTIÓN</u>, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Las cuestiones fácticas traídas a decisión. Las cuestiones fácticas han sido ampliamente referidas por el colega que me precede en el voto, motivo por el cual no redundaré en ellas, dando por transcriptos los desarrollos efectuados al respecto por el Sr. Magistrado preopinante. Centraré la atención, para el sustento individual de mi argumentación, en el análisis de los aspectos jurídicos objeto de revisión a esta Cámara.

2.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-, entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, María M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto

jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario. En base a lo expuesto, separaré las cuestiones por títulos y centraré el tratamiento de los agravios siguiendo el orden empleado por el Sr. Magistrado que me precede en el voto.

3. El tratamiento de los agravios de la parte demandada.

3.1.1. Violación del baremo legal en la determinación de la incapacidad – Sentencia arbitraria. Con relación a la crítica sobre la pericia médica realizada por el Cuerpo Médico Forense, esta fue oportunamente impugnada por la parte y resuelta por la Sra. Jueza de grado, otorgándole plena validez probatoria.

En este sentido, he de recordar que cuando el peritaje de especialistas aparece fundado en principios técnicos objetivos e inobjetables, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones periciales de aquél.

En la Sentencia de grado la Sra. Jueza ha considerado que las reiteradas impugnaciones a la pericia no alcanzaron a conmover el fundado criterio del médico interviniente (fs. 147).

Desde esta perspectiva, existe una prueba certera, concreta y específica que avala la postura de la judicante de grado, en torno a la incapacidad laboral reconocida a la actora.

En sentido opuesto, no encuentro evidencias concretas capaces de conmover las dicciones del especialista y que se condicen con lo resuelto por la aquo en la sentencia de grado.

En esto orden, se ha dicho que: “Si bien las conclusiones periciales no son vinculantes para el Juez que entiende en la causa, cabe recordar que por importar las mismas la necesidad de una apreciación científica específica de

la ciencia médica, que es campo de actuación de los expertos y ajena a los conocimientos del iudicante, y, para apartarse de su dictamen es indispensable acercar al pleito elementos de juicio suficientes que permitan concluir de una manera fehaciente, respecto del error o inadecuado uso que el o los galenos hubiesen hecho de sus conocimientos científicos, lo que no se advierte en las impugnaciones de la parte demandada (cfr. Arts. 386 y 477 del CPCCN)." (CNTrab., SALA VII, 03/05/2021, SD 56346, Causa n° 40.282/2010, "R. M. S. c/ Caliocchio, Lorena Gabriela y otros s/ despido", www.elDial.com: AAC3BC).

Asimismo se afirmó que "para que el Juez de la causa pueda apartarse de la valoración efectuada por el perito médico designado de oficio y de su dictamen, debe hallarse asistido de sólidos argumentos, vale decir, debe disponer de elementos de juicio suficientes que permitan concluir de manera fehaciente respecto del error o inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos científicos. En efecto, aunque no son los peritos médicos los que fijan la incapacidad, sino que ella es tan sólo sugerida por ellos y, finalmente, determinada por el juzgador basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta fundamento adecuado para la determinación de la minusvalía que se ordena reparar. De no ser así, nos encontraríamos con resoluciones arbitrarias e impropias basadas en subjetividades." (CNTrab., SALA VI, 21/05/2018, SD 71013, Expte. nº CNT 29536/2015, "Q., L. E. c/ GALENO ART S.A. s/accidente – accion civil", www.elDial.com: AAA8BE). En el mismo sentido se señaló que "las facultades privativas que asisten a los Tribunales del Trabajo para valorar el mérito y fundamento de la pericia médica, no pueden ejercerse arbitrariamente, prescindiendo – por apartamiento infundado- del contenido de tal elemento probatorio. En todo caso, la desestimación de las conclusiones de los expertos debe ser razonable y científicamente fundada." (SCBA, L 88679 S, 7-9-2005, "Astudillo, Florencio

Aníbal c/ Santiago Mackrey Hnos. S.C.A. s/ Indemnización por accidente"; SCBA, L 97473 S, 23-3-2010; "Aguirre María Teresa c/ Expreso Lomas S.A. y otros s/ Daños y perjuicios", www.elDial.com: W1A6F7).

Bajo estos lineamientos, no encuentro mérito para apartarme del dictamen del Cuerpo Médico Forense, tal como lo ha considerado la Sra. Jueza de grado, por ello el agravio será desestimado.

3.1.2.- Carácter arbitrario de la sentencia. El apelante hace alusión a la arbitrariedad de la sentencia. Resulta de particular relevancia analizar la cuestión pues la consecuencia de una sentencia arbitraria es la nulidad de ese acto procesal.

En ese marco, corresponde precisar que una sentencia será arbitraria cuando no está razonablemente fundada, cuando carece de una

fundamentación suficiente, o bien cuando posee omisiones y desaciertos de gravedad extrema que hacen que quede descalificado como acto

jurisdiccional. Ello puede ocurrir por omisión de cuestiones planteadas como pretensiones o defensas, omisión de pruebas decisivas, falta de consideración del texto legal, ausencia de fundamentación, o fundamentación dogmática o aparente, carencia de derivación razonada del derecho vigente a los hechos de la causa, omisión de precedentes obligatorios (vg. apartamiento de la doctrina legal del STJ).

Para que una sentencia sea arbitraria debe poder predicarse la extraordinariedad del vicio que la conculca. En este orden, el vicio

descalificador sea intolerable o manifiesto.

La arbitrariedad es de carácter enteramente excepcional, en homenaje a ello no tiene por miras la corrección de fallos equivocados o que al menos sean así considerados por el recurrente.

Han sido reputadas como arbitrarias las sentencias inmotivadas (Fallos: 339:290), las sentencias que fallan sobre cuestiones no propuestas (Fallos: 256:504; 331:2578; 337:179), las sentencias que prescinden de valorar prueba decisiva (CS, Fallos: 338:1304), las sentencias que renuncian a la verdad jurídica objetiva (Fallos: 238: 550; 278:85; 327:5970 y 330:4216), las sentencias fundadas en meras afirmaciones dogmáticas omitiendo el tratamiento de las constancias del expediente, produciendo solo apariencia de fundamentación (Fallos: 312:683; 315:2514; 323:2314; 326:3043, 339:290), las sentencias que incurren en exceso ritual manifiesto (Fallos: 326:1382, 2414; 327:3166; 339:1674, entre otros), las sentencias que resuelven sobre aspectos ajenos a la litis (Fallos: 340:1136)

Nada de todo esto ha acontecido en autos pues, sin perjuicio de la discrepancia técnica del apelante, la Sra. Jueza de grado ha basado su fallo en las circunstancias fácticas derivadas de la traba de la litis y las constancias obrantes en el expediente, realizando un control de constitucionalidad y aplicando la ley al caso concreto, todo lo cual me lleva considerar que el acto jurisdiccional resulta plenamente válido.

Estas razones me llevan también al rechazo de la queja en este punto.

3.2. Violación de la ley en la determinación del IBM. La recurrente manifiesta su disconformidad con el monto fijado por la Sra. Jueza de grado como IBM de $ 1.380.075,87 y pretende que se tome el importe que surge del único recibo de haberes de la actora por la suma de $ 728.641,47.

Se agravia la parte demandada por considerar que el IBM tomado por el *a quo* no es correcto. Los ataques resultan manifestaciones genéricas, vagas e imprecisas, por lo que el agravio se presenta carente de contenido. El apelante realiza el embate contra el cálculo, sin dar claridad acerca de las cifras erróneas y, por sobre todo, sin especificar cuáles serían las correctas, proponiendo el cálculo aritmético que se condiga con la normativa de que cita.

El IBM establecido por la Sra. Juez a quo es de $ 1.613.358,33 (un millón seiscientos trece mil trescientos cincuenta y ocho pesos con treinta y tres centavos). Este monto fue el importe empleado en el cálculo de la indemnización otorgada al actor, que arrojó un total de $ 12.783.444,78, tal como se detalla en la sentencia.

No obstante, la quejosa plantea que en la instancia originaria se determinó el importe del IBM en la suma de $ 1.380.075,87, el cual difiere del monto final considerado para el cálculo indemnizatorio.

Es evidente que el monto resultante de la sentencia como IBM ($ 1.613.358,33) no ha cuestionado por la recurrente y, en consecuencia, llega firme a esta instancia. Cabe destacar que el importe objeto de la queja no fue tenido en cuenta para la determinación de la indemnización. Este análisis y argumento serían suficientes para desestimar la queja, pero, no obstante, realizaré consideraciones adicionales.

De lo expuesto hasta el momento, es claro que la parte demandada no solo ha aceptado el monto de $ 668.880,91 como el valor del IBM que se desprende de la demanda, sino que también ha aceptado el monto del IBM

previamente mencionado y determinado por la instancia a quo ($1.613.358,33).

En cuanto a la posición de la parte quejosa, cabe señalar que en ningún momento ha demostrado de manera sólida el error cometido por la juez al fijar el monto del IBM del actor. A pesar de sus argumentos sobre que el importe fijado no es el correcto y que debería emplearse el importe incluido en la demanda y avalado por ella, entre otros, la constancias de autos evidencian que la sentencia ha aplicado lo dispuesto en el Decreto de Necesidad y Urgencia (DNU) Nº 669/2019 a la fecha del accidente laboral sufrido por el actor, y ha determinado el IBM conforme a dicho decreto.

Este aspecto no ha sido impugnado por la recurrente, lo que solidifica la argumentación de la sentencia de grado pues, en definitiva, el resultado deriva de la aplicación del DNU Nº 669/2019.

Por todo ello, el agravio debe ser rechazado.

4.- Conclusión. Corresponde, en consecuencia, confirmar la sentencia apelada en todo lo que ha sido materia de agravios.

5.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala B, "Club ciudad de Buenos Aires asociación civil", 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, "Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros", 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

Bajo este criterio, y teniendo en cuenta el resultado al que se ha arribado corresponde imponerlas al apelante (Conf. art 57, Ley XIV N°1, arts. 69 y 72 del CPCC)

6. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios por el recurso interpuesto por la parte demandada a la abogada M. C., en el 25 %, y los del Dr. G. M. E., en el 30%, todos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por **LA AFIRMATIVA**.

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

De ser compartidos mis fundamentos por el resto de los Sres. Jueces que integran esta Excma. Cámara, el pronunciamiento que corresponde dictar sería el siguiente:

1ero.) CONFIRMAR la sentencia apelada.

2do.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente que resulta vencida en el recurso que le ha sido concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando

los del letrado apoderado de la parte actora, Dr. G. M. E., en el 30% de los que les correspondan por su labor en la instancia originaria (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder.
3ro.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

A LA SEGUNDA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

En base a los argumentos expuestos adhiero a la resolución propuesta por mi distinguido colega de Cámara, el Sr. Juez Heraldo FIORDELISI,

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

Puerto Madryn, de octubre de 2023.
En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A
1.) CONFIRMAR la sentencia apelada.
2.) IMPONER LAS COSTAS DE LA ALZADA a la recurrente que resulta vencida en el recurso que le ha sido concedido (art. 69 CPCC), regulándose los honorarios de su letrada apoderada, Dra. M. C., en el 25% de los que les correspondan por su labor en la primera instancia y regulando los del letrado apoderado de la parte actora, Dr. G. M. E., en el 30% de los que les

correspondan por su labor en la instancia originaria (arts. 5, 13, 38, 46 y concs. Ley XIII Nº 4 y modificat.); en ambos casos, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la Ley Arancelaria y más el IVA de corresponder.

3.) REGISTRESE, NOTIFIQUESE y oportunamente, **DEVUELVASE**.

REGISTRADA BAJO EL N° /23 SDL.