En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de junio del año dos mil veinticuatro, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia del Dr. Heraldo Enrique FIORDELISI y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dr. Julián Emil JALIL y Guillermo D. HANSEN para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"G. M., D. C/ E. A. S.A S/ Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. N° 124 - Año 2024)** venidos del Juzgado Laboral Nº 2 (Expte. N° 10.185/21) 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 CUESTIÓN, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL dijo:

1.- Antecedentes del caso. El 07/03/24 el Sr. Juez de grado dictó sentencia definitiva la que fue apelada el 14/03/24 (ID 1439156) por la demandada "E. A. S.A", recurso concedido el 20/03/24. Expresó agravios la recurrente el 04/04/2024 (ID 1439156), que fueron contestados el 12/04/24 (ID 1451148).

2. La sentencia. La sentencia dictada en la instancia originaria Declaró la inconstitucionalidad de la normativa identificada en el considerando 1 y del Decreto de Necesidad y Urgencia N° 669/19. Hizo lugar a la demanda y en consecuencia, condenó a E. A. SA, a abonar a D. G. M., dentro del quinto día y mediante depósito judicial en autos las sumas de: a) PESOS UN MILLON QUINIENTOS SETENTA Y TRES MIL DOSCIENTOS OCHENTA Y SIETE CON SESENTA Y DOS CENTAVOS ($1.573.287,62), en concepto de IPPD, con más los intereses determinados en el *Considerando 2.c,* con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C.y

C.); b) PESOS CIENTO SETENTA Y NUEVE MIL NOVECIENTOS OCHENTA Y OCHO CON CUARENTA Y OCHO CENTAVOS ($179.988,48), en concepto de ILT, con más los intereses determinados en el *Considerando 3*, con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del C.C.y C.), c) PESOS OCHO MIL SETECIENTOS SETENTA ($8.770) en concepto de reintegro de gastos, con más los intereses determinados en el *Considerando 4;* d) PESOS TRESCIENTOS CINCUENTA MIL ($350.000), en concepto de Daño Punitivo, con más los intereses determinados en el *Considerando 5*. Impuso las costas y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

3. Los agravios de la parte demandada. Los agravios de la demandada se orientan a plantear la falta de acreditación del accidente, incongruencia de la sentencia, y la improcedencia del daño punitivo.

En el *primer agravio*, señala la quejosa que el primer extremo controvertido que debió resolver el magistrado, era la efectiva ocurrencia del supuesto accidente de trabajo, y sin embargo nada se resuelve en la sentencia al respecto.

Afirma que el magistrado dio por supuesto tal extremo, avanzando directamente en la determinación de incapacidad definitiva, e incurriendo en omisión de pronunciamiento respecto de la verdadera ocurrencia de los hechos de esta causa.

Agrega que la disociación entre los términos de este reclamo y su resolución es tal, que ni siquiera se adjudicó la incapacidad al mentado accidente, sino a una supuesta enfermedad profesional jamás reclamada.

Afirma que la omisión de pronunciamiento es un supuesto de arbitrariedad de sentencia, por denegación de justicia

Señala que sólo dos testimonios se rindieron en la causa. El primero en declarar –O. A.- dijo encontrarse a unos once (11) metros del lugar donde habría ocurrido el hecho, distancia desde la cual nada pudo percibir por sus

propios sentidos, quedando su relato reducido a un testigo de oídas, pues él mismo reconoció que fue el actor quien le habría contado lo ocurrido. Y el segundo testigo –E. L.- quien dijo encontrarse trabajando con el actor en el momento del hecho, no describió un accidente del modo expuesto en la demanda, sino la sola referencia de dolor de parte del actor, en el marco de la ejecución de una tarea que estaban desarrollando entre tres (3) obreros. Que a su vez, de la respuesta informativa de I. sólo se desprende una denuncia de siniestro de fecha corregida al 14/12/20, con el relato del propio actor, sin constancia de su presentación ante la A. Vale decir que no existe acreditación de que el día 3/12/20 G. M. se haya caído de espalda junto con la barreta que supuestamente manipulaba, ni que haya golpeado contra el piso su hombro derecho. Afirma que el accidente denunciado, y rechazado en legal tiempo y forma por la A. por falta de verificación, no fue probado.

En el *segundo agravio*, plantea violación de la congruencia. Indica que la pericia médica concluyó que la dolencia de hombro derecho del actor no proviene de ese supuesto accidente objeto de esta demanda, sino de una presunta enfermedad profesional no denunciada.

Señala que el médico forense no dejó dudas al respecto cuando, en respuesta a la impugnación afirmó: "El Dr. M. P. se refiere a cambios estructurales en la articulación acromio clavicular, ajeno al accidente diagnosticado en la primer RMN, con ruptura parcial del tendón del músculo supraespinoso, integrante el llamado "M. R.", por lo cual fue intervenido, comprobando dicha patología y colocando arpones a los efectos de la osteosíntesis.

Señala que no cabe ninguna duda que la ruptura parcial del tendón del supraespinoso derecho del actor, que fue motivo de reparación quirúrgica (bajo la cobertura de la obra social) y es la causa de la incapacidad detectada, no fue provocada por el supuesto accidente, sino que respondió a una patología evolutiva descripta por el médico como cambios estructurales en la articulación acromio clavicular. Y que de hecho, la cirugía tuvo lugar

mucho tiempo después del mentado siniestro, en el mes de junio de 2021, según surge de la prueba documental.

Afirma que el Dr. B. identificó esa enfermedad como una tendinosis, y la calificó a título de "profesional" asociada a "las condiciones específicas del trabajo (gestos, posiciones, movimientos, esfuerzos, tensiones, ritmo, carga de trabajo, etc.)", aclarando que la tendinosis es un proceso de desgaste tendinoso en el transcurso del tiempo, en aquellos trabajos con mayor exposición a grandes esfuerzos de tipo repetitivo o llamados LER (Lesiones por esfuerzos repetitivos) citados en las enfermedades profesionales de la Ley 24557, o sea: Uso repetido de grupos musculares; Uso forzado de grupos musculares; Mantenimiento de posturas inadecuadas; y que "Está directamente ligado a la labor del individuo. Con respecto a la edad y biología es científicamente imposible determinarlo. En los factores que han responsabilizado por el aumento de la incidencia de estos procesos, están los cambios, precisamente en los Procesos de trabajo, la introducción de la automatización, la especialización y uniformización del trabajo, tareas repetitivas y el diseño de los puestos de trabajo. Y que "Es una alteración que puede encontrarse en cualquier parte del organismo sometido a intenso trabajo, constituyendo una clara Enfermedad Profesional."

Destaca que queda claro que el médico forense adjudicó el cuadro de incapacidad detectado, a una presunta enfermedad profesional, asumiendo que las tareas laborales de G. implicaban la ejecución de movimientos y gestos repetitivos. Sin embargo, nada de ello surge del escrito de demanda, ni de las restantes constancias de la causa. Pues las características del puesto de trabajo de G. M. no formaron parte de esta litis, no fueron alegadas ni probadas por las partes, porque el reclamo tenía por único objeto la determinación de presuntas secuelas asociadas a un supuesto accidente de trabajo que había sido rechazado por denuncia tardía y falta de verificación.

Señala que el vínculo causal establecido por el perito, y del cual se toma el juez para condenar, fue ponderado en función de una mera hipótesis sobre condiciones laborales no demostradas.

Afirma que la pericia médica tiene entidad para probar la lesión, sus secuelas, para explicar la etiología –como en este caso, asociada a cambios degenerativos- pero no para probar el contexto fáctico laboral que dependía de otro planteo que aquí no tuvo lugar.

Indica que la sentencia determina incapacidad de conformidad con esa prueba pericial médica que valoró una hipotética enfermedad profesional en el marco de una demanda por accidente de trabajo, se ha incurrido en violación al principio de congruencia, afectando directamente el derecho de defensa de esta parte, porque si la acción hubiera sido entablada persiguiendo el reconocimiento del carácter profesional de una enfermedad de miembro superior como ahora se pretende, esa parte debió alegar y probar que el puesto de trabajo de G. no implicaba exposición alguna a agentes de riesgo con compromiso para sus brazos. Pues G. no era un operario, ni se desempeñaba en una línea de montaje como para estar sometido a gestos repetitivos de sus miembros superiores. Su puesto de trabajo implicaba exposición a otros riesgos asociados a sustancias con potencial tóxico.

Destaca que las enfermedades profesionales de hombro están asociadas a trabajos que requieren de movimientos repetitivos o forzados del hombro durante toda o gran parte de la jornada laboral, y esto no solamente no fue alegado, sino mucho menos probado en este caso.

Señala que, si en lugar de reclamar por secuelas traumáticas de un hipotético accidente, la demanda hubiera estado planteada por enfermedad de miembro superior, la defensa de esa parte debió quedar centrada en demostrar el carácter inculpable de la patología, pero no fueron esos los términos en los que quedó trabada esta litis.

Expresa que la congruencia procesal es un pilar de la garantía de defensa en juicio. De ahí que su violación implique la nulidad del decisorio por imperio del sagrado Art. 18 CN. Pues ni el perito, ni el juez, quedaban habilitados en esta litis a expedirse sobre una hipotética enfermedad profesional, pues no estaban dados los extremos fácticos habilitantes de una sentencia en esos términos.

En el *tercer agravio* plantea una injustificada imposición de multa por daño punitivo.

Señala que gran parte del fundamento dado para esta condena corresponde a otro caso distinto del que aquí nos ocupa.

Afirma que las intimaciones del actor, posteriores al rechazo del siniestro de parte de la A., y sin aportar evidencia alguna de que el mentado accidente en realidad había ocurrido, no tienen virtualidad para colocar a mi mandante en posición de infractora de la ley.

Expresa que el aseguramiento de los riesgos propios de una actividad productiva queda, por definición, fuera del objeto de la Ley de Defensa del Consumidor. De ahí que la condena por daño punitivo impuesta contra una Aseguradora de Riesgos del Trabajo implica violación de la ley.

Indica que en tanto la contratación de la póliza de A. no se materializa entre la Aseguradora y el trabajador, sino entre ésta y el empleador, corresponde descartar aquí la figura de consumidor directo, quedando centrada la discusión, eventualmente, en torno al concepto de "equiparación" al consumidor. Ahora bien, la norma define al consumidor como aquel que contrata "en beneficio propio o de su grupo familiar o social", y la póliza por Riesgos del Trabajo no es contratada por el empleador afiliado con el fin de obtener ningún "beneficio", sino por imperativo legal (Arts. 2 y 3 LRT). Se trata de un contrato obligatorio, con estipulación en favor de tercero.

Señala que tampoco se cumple la noción de consumo final para circunscribir la figura del consumidor, que exige examinar en cada caso si el acto de

consumo se origina, facilita o integra en un proceso de producción de bienes o servicios, en cuya virtud el sujeto no sería consumidor en términos estrictos.

4.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que 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 la recurrente.

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

5.1. Omisión de pronunciamiento sobre la verdadera ocurrencia del presunto accidente. En este agravio la recurrente sostiene que el primer extremo controvertido que debió resolver el magistrado era la efectiva ocurrencia del supuesto accidente de trabajo, pero sin embargo nada se resuelve en la sentencia al respecto.

Tal afirmación, no surge de las constancias de autos, desde que el Sentenciante de grado, teniendo en cuenta el rechazo del siniestro (fundado en la falta de acreditación de las circunstancias que permiten calificar al hecho como un accidente laboral, vide fs. 142), procedió a su análisis para resolver su existencia y carácter.

Ello es así toda vez que en el caso de autos, no existió controversia alguna en torno a la existencia de un contrato de trabajo que vinculó a la parte actora con I. S.A., y que vigente esa relación laboral, el actor padeció una lesión en su hombro derecho.

También surge de autos que la demandada procedió a brindar las prestaciones de ley, y ello hasta el 08/01/2021 en que resolvió no aceptar el siniestro, conforme quedó expresado en la sentencia de grado y ha adquirido firmeza.

De allí que, no fue controvertida la existencia de lesión en el hombro derecho del actor, sino el origen de la misma, a la que el primero le asignó carácter laboral y la quejosa le atribuyó carácter de inculpable.

No obstante la redacción de la sentencia, que no resulta ordenada, se advierte que el Juez de grado, tuvo por acreditado el siniestro y su relación

de causalidad con las lesiones sufridas por el actor, con la pericia médica del Cuerpo Médico Forense, realizada sin la presencia de peritos de parte, al sostener: "*Contestó el experto en respuesta a los puntos periciales ofrecidos por la parte demandada; "…6. Informe de acuerdo con la temporalidad, plausibilidad biológica y coherencia, la relación de causalidad entre las secuelas objetivadas en la pericia médica y el siniestro de marras…", a lo que el perito médico expreso: "Clara relación de causalidad". Mediante escritos ID 706391 y 726741 impugna la A. el dictamen pericial médico, las cuales son evacuados con sólidos argumentos científicos por el CMF en el escrito ID 711892*." (fs. 414).

En autos el Sr. Juez de grado, le ha otorgado plena validez probatoria a la Pericia Médica, la demandada tampoco ha producido prueba que la desvirtúe, y 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 el Sr. Juez ha considerado que la impugnación fue respondida con sólidos argumentos científicos y evacuada la misma. Desde esta perspectiva, existe una prueba certera, concreta y específica que avala la postura del judicante de grado en torno a la incapacidad laboral y su relación causal con el accidente padecido.

En sentido opuesto, no encuentro evidencias concretas capaces de conmover las dicciones del especialista y que se condicen con lo resuelto por el a quo 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).

A mayor abundamiento la existencia del hecho claramente se deduce de la prueba testimonial de O. A. A. y M. E.L., por lo que el agravio en este sentido será desestimado.

5.2. Incongruencia de la sentencia. La quejosa acusa la "incongruencia" de la sentencia de grado. Indica que la pericia médica concluyó que la dolencia de hombro derecho del actor no proviene de ese supuesto accidente objeto de esta demanda, sino de una presunta enfermedad profesional no denunciada.

Cabe recordar que el principio de congruencia esta receptado en nuestro ordenamiento procesal por las normas de los arts. 34 inc. 4 y art 165 inc. 6 del CPCC como en el art. 67 inc. 4 de la ley XIV N° 1, principio por otro lado que reviste jerarquía constitucional, pues si la sentencia excede cualitativa o cuantitativamente el objeto de la pretensión, o se pronuncia sobre cuestiones no incluidas en la litis, afectaría el derecho de defensa de la otra parte, quien ser vería privada de la oportunidad procesal útil para alegar y probar acerca de temas que no fueron objeto de controversia.

Este principio procesal debe ser entendido como una derivación del derecho de defensa en juicio, razón por la cual, rige para cualquier rama del derecho.

El vocablo congruencia proviene del término latino congruere, que significa

“'concordar, coincidir, ser conforme” (CHICHIZOLA, Mario I., "Requisitos constitucionales para una sentencia válida", en LL, 1981-D-1138 11).

Ello impone la exigencia de que exista conformidad entre la sentencia y la pretensión que constituye el objeto procesal. Existen diversas elaboraciones dogmáticas en torno a la temática, que pueden sintetizarse en los siguientes supuestos de incongruencia: (a) positiva o ultra petita, que se da cuando la sentencia concede o deniega algo que ninguna de las partes solicitó; (b) negativa o citrapetita, que se da cuando la sentencia omite decidir sobre alguna pretensión procesal planteada; y, (c) mixta o extra petita, que se da cuando la sentencia se expide sobre un objeto diferente al peticionado (Conf. GUASP, Jaime, Derecho Procesal Civil, Ed. Instituto de Estudios Políticos, Madrid, 1968, t. I, ps. 516/518).

Las normas procesales y sus garantías son legisladas a fin de maximizar los intereses adjetivos que permiten salvaguardar el fondo de los planteos incoados, tanto por quien demanda cuanto por quien controvierte. Es por ello que jamás pueden adquirir autonomía, escindiéndose de lo que sustancialmente constituye la pretensión, materialmente concebida (Argumento CSJN, "IBM Argentina SRL c. Dirección General Impositiva s/ recurso directo de organismo externo", sentencia de 12-IV-16, con cita de Fallos 327:315).

Como se ha señalado, no se trata sólo de asegurar garantías formales para hacer efectivo el derecho constitucional al debido proceso. De una concepción extremadamente ritualista, y además muchas veces incorporada y producida por una interpretación jurisprudencial restrictiva, se derivará necesariamente una denegación de justicia y un desamparo que nada contribuye a la defensa de los derechos individuales que la Constitución confiere a la Justicia. De lo que se trata es de formular técnicas y herramientas conceptuales que hagan viable la realización de esos intereses individuales." (Conf. REJTMAN FARAH, Mario R., "El proceso contencioso

administrativo. Algunos debates abiertos," LA LEY, 2007-B, 902). La antigua sabiduría medieval enseñaba "Abogado pasad a los hechos; la Corte sabe de derecho" (atribuido a Marcel PLANIOL, en: SENTÍS MELENDO, Santiago, El juez y el derecho: iura novit curia, Ediciones Jurídicas Europa-América, Buenos Aires, 1957, p. 210).

En autos, el actor promovió demanda por accidente de trabajo, la pericia médica fue realizada en base a ese accidente, como así también la sentencia. Ello surge de la pericia médica que a fojas 180/181 indica: "*El día 3/12/20, al intentar montaje de rieles usando una barreta, se zafa la misma, provocando caída de espaldas, lo cual le produce gran dolor en el brazo derecho (Consta certificado Dr. P. y denuncia). Es examinado en L. A., (Constan certificados) por lo cual se solicita Resonancia Magnética, la cual informa (Consta 28/12/20): Derrame articular con ruptura parcial del tendón del músculo supraespinoso de 3 x 2 mm plano coronal por 3 mm y sagital, con bursitis subacromial – deltoidea, con compromiso SLAP, resto normal*." Y luego, al explicar las lesiones del manguito R. señala: "*Las lesiones pueden ser en general, de tipo degenerativo o biológico o bien por rupturas debido a traumas, uso excesivo, caídas, tracciones, golpes*…".

A fojas 198, al contestar la impugnación, el G. B. indica que: "*El Dr. M. P. se refiere a cambios estructurales en la articulación acromio clavicular, ajeno al accidente diagnosticado en la primer RMN, con ruptura parcial del tendón del músculo supraespinoso, integrante el llamado "M. R.", por lo cual fue intervenido, comprobando dicha patología y colocando arpones a los efectos de la osteosíntesis. No confundir una cosa con la otra a los efectos de argumentar el presente intento de impugnación*."

Y a fojas 199, el perito explica que se trata de una "*Secuela de accidente por la cual se demanda, hecho explícito en la experticia presentada y objetiva*."…" y que "*La cinemática del accidente está relatada claramente y luego comprobada durante la cirugía realizada, con colocación de arpones de sostenimiento, como ya ha sido explicado*."

Si bien no soslayo, que las referencias a enfermedad profesional que realiza el perito médico, pueden dar lugar a confusión, lo cierto es que de lo expuesto, resulta claro que la pericia se basó en el accidente objeto de autos, y no en una enfermedad.

Por ello, entiendo que la queja no puede prosperar, pues no existe en autos violación al principio de congruencia que entrañe lesión a la garantía de defensa en juicio de la parte demandada.

El argumento en el que se funda el agravio de la quejosa debe ser desestimado y la sentencia será confirmada en la parcela que decide.

5.3. Injustificada imposición de multa por daño punitivo. Atento el tenor de la queja, corresponde expedirme sobre la aplicación del régimen de defensa del consumidor a la Aseguradora de Riesgos de Trabajo, ante un accidente laboral.

Al respecto, debo señalar que si bien el seguro de riesgos del trabajo es un negocio jurídico que vincula a la A. en su carácter de proveedora de un servicio de aseguramiento contra los riesgos de trabajo, con el empleador, quien lo celebra en cumplimiento de su obligación legal, en verdad es el trabajador resulta ser el beneficiario directo de las estipulaciones legales y contractuales aplicables (art. 1092 del CCCN y art. 1° ley 24.240).

En este marco, al trabajador aparece como un consumidor indirecto, dado que no forma parte del contrato pero utiliza los servicios prestados, lo cual torna aplicables las disposiciones normativas previstas a favor de este colectivo por resultar un sujeto equiparado a un consumidor directo que puede reclamar los daños punitivos.

Por su parte, el obrero aparece aquí como un sujeto doblemente vulnerable (primero por ser trabajador y luego por ser consumidor), dado que no solo depende de la elección de la A. a cargo de su empleadora, sino que además no puede negociar las cláusulas del contrato. (LOREDO, María Sol, DT 2023

(julio), 199, TR LALEY AR/DOC/1345/2023. Asimismo: Tribunal del Trabajo N° 4 de Morón en autos: "M., J. A. c. M. A. SRL y otro/a s/ despido")

Además dicha hipervulnerabilidad deriva de la desigualdad estructural que surge del vínculo jurídico, en tanto se trata de un contrato en el que no formó parte de la negociación y que lo afecta directamente en sus derechos esenciales, puesto que se trata de la cobertura de su salud e integridad física. Estos argumentos resultan suficientes para rechazar el agravio y confirmar lo resuelto por el a quo en esta parcela.

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

7.- 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 perdidoso (conf. arts. 69 del CPCC). (Conf. art 57, Ley XIV N°1, arts. 69 y 72 del CPCC)

8. 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 a los letrados del actor, abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30%, en conjunto, 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 PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi, dijo:

1 – Antecedentes – Sentencia y Agravios

Considero que han sido suficientemente reseñados por el colega preopinante los antecedentes del caso, lo resuelto en primera instancia y los agravios expresados por la parte demandada apelante, por lo que me remito a dicha

síntesis en homenaje a la brevedad. En lo sustancial coincide mi opinión con la del ponente y para fundarla individualmente, según lo requiere la manda del art. 169 de la Constitución Provincial, basta formular las consideraciones que realizaré seguidamente.

2 – <u>Aclaración previa</u>

Necesito referirme brevemente a la calidad de la "expresión de agravios" en tratamiento. Y digo esto porque el escrito de expresión de agravios debe redactarse con sumo cuidado a fin de evitar la deserción total o parcial del recurso. No es la extensión lo que decide la suerte de la apelación sino la necesidad de una crítica a la resolución apelada, que no importe una mera discrepancia con el criterio sustentado por el juez; es necesario demostrar el error de la providencia o sentencia que se pretende sea modificada o revocada por la cámara. El memorial de agravios debe contener una crítica concreta y razonada de las partes del fallo que el apelante considere equivocadas, lo cual implica la realización de una exposición jurídica en la que, mediante el análisis razonado y crítico del fallo impugnado, se evidencie su injusticia, requiriendo una articulación seria, fundada, concreta y objetiva de los errores de la sentencia, y una demostración de los motivos para considerar que ella es errónea, injusta o contraria a derecho (conf. Cám.Civ.Com.Quilmes, Sala II, 12/09/06, *"Quintana c/ Mansilla"*, L.L. Online; Arazi – Bermejo - De Lázzari – Falcon – Kaminker – Oteiza – Rojas - *"Cód.Proc.Civ.Com. Pcia. de Bs.As."*, Rubinzal-Culzoni, T.I, pág. 487).

De todos modos y si bien existirían motivos fundados como para considerar la deserción del recurso, tal como lo peticiona la actora en su contestación del traslado de los agravios, soy partidario –ante situaciones como las expuestas—de brindar a la recurrente la posibilidad de que el órgano revisor trate sus quejas en salvaguarda de los principios del derecho de defensa en juicio, igualdad ante la ley y el debido proceso.

3 – Tratamiento de los agravios

3.1 – Omisión de pronunciarse sobre la ocurrencia del accidente

Como bien lo expresa en el voto que antecede el Dr. Jalil, no hay controversia en autos sobre la existencia de un contrato de trabajo entre el actor y su empleadora (I. S.A.) y que durante esa relación laboral el actor sufrió una lesión en su hombro derecho. También surge de autos que la demandada brindó inicialmente las prestaciones de ley al trabajador, hasta el 08/01/2021 en que no aceptó el siniestro. Por lo tanto, ha quedado en claro que no se ha controvertido la existencia de la lesión en el hombro derecho del actor sino su origen (el accionante le asignó carácter "laboral" y la accionada lo consideró "inculpable").

De todos modos, surge claro que el a quo tuvo por acreditada la existencia del accidente y su relación causal con las lesiones sufridas por el actor, de conformidad con la Pericia Médica practicada en autos.

Vemos que la sentencia recurrida desestimó la impugnación realizada por la demandada a la pericia médica practicada en autos y le otorgó a la misma pleno valor probatorio.

El agravio volcado en este punto es una muestra de disconformidad y desacuerdo con el dictamen pericial médico y exhibe una postura contraria a las conclusiones expuestas por el experto.

He tenido oportunidad de votar en agravios muy similares expuestos en otros procesos por la misma A. demandada en estos autos. Por lo tanto, he de reiterar lo fundamentado y propuesto en esas oportunidades. 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).

He dicho antes que la Jueza a quo le otorgó al dictamen pleno valor probatorio.

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

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

Sólo cuando el contenido del dictamen pericial colisiona con máximas de experiencia muy seguras o hechos notorios, o cuando las conclusiones resultan inverosímiles, el juez podrá emitir un juicio negativo de

atendibilidad. Mas ello supone errores más o menos gruesos del perito y por parte del juez la posesión de una sólida formación cultural o una vasta experiencia adquirida en la apreciación de peritajes similares. De no ser así, como la sana crítica descalifica la sustitución del criterio del experto con opiniones personales, el juez, para apreciar la pericia y, en su caso, apartarse del dictamen, deberá acudir a los informes de academias, corporaciones, institutos y entidades públicas o privadas de carácter científico o, en todo caso, a los testimonios técnicos; únicos elementos de juicio que le podrán proporcionar argumentos serios -científicos, técnicos o artísticos- indispensables para motivar este tramo de la sentencia (conf. TESSONE, A., *"Prueba de peritos. Eficacia probatoria. Con especial referencia a las pericias altamente especializadas"*, La Ley, 1998-D, 637).

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

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

Pues bien, en el caso no hallo en el dictamen del médico forense aquí actuante, el más mínimo argumento para separarme de sus conclusiones periciales y, como tiene dicho la Corte Suprema de Justicia de la Nación:

"Cabe conocer validez a las conclusiones del experto para la decisión de aspectos que requieren apreciaciones científicas de su saber técnico, de las que sólo cabría apartarse ante la evidencia de errores manifiestos o insuficiencia de conocimientos científicos" (conf. CSJN, 25/03/1997, DT, 1997-a, 1004; ídem, 23/04/1996, Fallos, 319:469; entre otros; CNCiv., Sala "G", 24/04/2013, cit.).

No dejo de lado que la parte demandada impugnó el dictamen pericial en cuestión y de allí que haré una breve pero expresa referencia a ello. Frente a lo expuesto en la queja 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.

En razón de los fundamentos vertidos, corresponde el rechazo de la queja

en este punto.

3.2 – Violación del principio de congruencia

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

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

Se verifica incongruencia objetiva cuando existe un desajuste entre las pretensiones formuladas en la demanda o reconvención y la decisión jurisdiccional que las dirime. En ese orden de ideas se configura incongruencia objetiva por exceso y, por consiguiente, resolución *"ultra petita"* cuando el órgano jurisdiccional concede más de lo reclamado.

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

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

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

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

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

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

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

En otros términos, no existirá incongruencia cuando se decida sobre una pretensión que, aunque no fue formal o expresamente ejercitada, estaba

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

Teniendo en cuenta los principios y doctrina a la que he hecho referencia, es evidente que surge de las constancias del proceso que la sentencia dictada y que es objeto del recurso en tratamiento, no ha violado las normas que contienen los artículos 34 inc. 4° y 165 inc. 6° del ritual. Y ello es así porque la regla que en el art. 34, inc. 4° del Cód. Procesal establece la obligatoriedad del respeto al principio de congruencia no se relaciona con la interpretación de las pruebas sino con la correspondencia entre el contenido de la decisión y el modo propuesto en la traba de la litis.

Tengo presente en el estudio de esta cuestión y para sostener la conclusión que acabo de expresar, que el objeto y fundamentación de la demanda ha sido claramente expresado en la primera presentación de la parte actora. Por lo tanto, si tenemos presente que el principio de *congruencia* comprende la prohibición de cambiar una acción por otra o condenar a algo distinto a lo

pedido o a rubros no deducidos, sentenciando el juez sobre cuestiones extrañas a la controversia o no articuladas por las partes, es más que claro que ello en modo alguno se ha dado aquí, como afirma la apelante. Es por ello que no se encuentra incumplida la obligación que le impone al Juez del proceso la norma del art. 165, inc. 6° del CPCC, esto es, que su decisión debe ajustarse a *"las pretensiones deducidas en el juicio"*, lo que significa que la sentencia se ha ajustado al pedimento.

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

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

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

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

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

Como bien también lo expresa precedentemente en su voto el Dr. Jalil, no se soslaya que las referencias a una enfermedad profesional realizadas por el perito médico puedan dar lugar a confusión, pero lo cierto es que resulta claro que la pericia médica se basó en el accidente sufrido por el actor y no en una enfermedad.

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

3.3 – <u>La imposición de multa por Daño Punitivo</u>

La sentencia admitió la petición del actor en el sentido de imponer una condena a la demandada por "Daño Punitivo", lo cual agravia a la apelante. Por lo tanto, corresponde analizar y resolver la problemática.

La cuestión bajo análisis ha sido ya resuelta por esta Alzada in re *"G., G.A. c. S. M. A. S.A. s/ Accidente de trabajo (sistémico)"* (Sent. 16/05/2023, Reg. Nº 50/23 SDL), por lo que he de reiterar aquí lo que expuse al votar en esa oportunidad.

A-) Nuestra Constitución Nacional hace referencia a la protección de los derechos de la salud del ser humano; así el art. 42 de la misma dice lo siguiente: *"Los consumidores y usuarios de bienes y servicios tienen derecho, en la relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos; a una información adecuada y veraz; a la libertad de elección, y a condiciones de trato equitativo y digno"*.

El citado artículo 42 resulta compatible con la protección integral de la persona humana, puesto que el amparo de la salud, es una derivación del derecho a la vida y a la integridad física de la persona humana, también reconocido en los contextos internacionales y constitucionales.

Por ello, desde el año 1994, a través de la reforma de la Constitución Nacional, se incorporaron a su plexo normativo diferentes Pactos, Convenciones y Tratados de Derechos Humanos, en cuyos instrumentos se reconoce taxativamente el derecho a la salud como derecho humano esencial. Estas normas de carácter internacional tienen jerarquía constitucional y se encuentran establecidas en el art. 75, inc. 22 de la C.N., siendo plenamente operativos.

Nadie puede negar que el acceso a la salud resulta ser un derecho humano y social de primer orden, entendido entonces como un derecho subjetivo, esto es, la salud como un bien jurídico reconocido y tutelado por todos los ordenamientos jurídicos legales, donde impera el estado de derecho.

En nuestra provincia, a su vez, se han incorporado normas en la Constitución local que versan sobre la protección de derechos personales (art. 18 y concs.).

La parte actora sostiene que la relación que existe entre ella y la accionada, es una relación de consumo, en virtud de un servicio de cobertura de un infortunio laboral.

La normativa consumeril ha transversalizado también al Derecho Laboral; puntualmente para el caso, al régimen de Riesgos del Trabajo; determinando una relación de consumo entre la aseguradora y el trabajador demandante.

Coincido con Chamatrópulos, respecto a que si bien no resultan frecuentes los pronunciamientos de jueces laborales aplicando el estatuto del consumidor en relación a litigios con dichas entidades, eso puede tener su origen en que la mayoría de los pleitos son “sistémicos”, es decir, se reclaman las prestaciones del microsistema, y no conforme los parámetros del derecho común. Sin perjuicio de lo cual, al ser la LDC una norma de

orden público, corresponde la aplicación del régimen consumeril por los jueces laborales (conf. CHAMATROPULOS, D.A., *"Estatuto del Consumidor Comentado"*, T. I, Edit. La Ley, 2019, pág. 225; Juzg. del Trabajo III Tucumán, 07/03/2022, *"Fernández, Lucas Sebastián c. Asociart A.R.T. s/ Amparo"*, LLOnline AR/JUR/21349/2022).

Convergen, en los casos de actuación de la ART ante un siniestro o enfermedad profesional, la existencia de tres vínculos distintos, más no aislados: 1) uno de tipo laboral, entre el trabajador y su empleador; 2) luego uno comercial, por el contrato de seguro entre el empleador y la ART; y por último,, 3) una relación de consumo, en los términos del art. 3 de la Ley 24.240, entre el trabajador y la ART (conf. COSENTINO, P.M., *"El trabajador como consumidor del seguro de riesgos del trabajo"*, https://www.juschubut.gov.ar/indez.php/inicio-temisnet/1748-doctrina-eltrbjador-como-consumidor-del-seguro-de-riesgos-del-trabajo-primeraparte-de-riesgos-del-trabajo-1)

Ya se refirió nuestra CSJN, en la causa *"Mosca, Hugo A. c. Provincia de Buenos Aires (Policía Bonaerense) y otros s/ daños y perjuicios"* (06/03/2007), a la amplitud de las relaciones de consumo, las que exceden del marco de un contrato, y abarcan no solo a ellos, sino también a los actos unilaterales (en la etapa pre-contractual) y a las actuaciones de riesgo creadas por los comportamientos unilaterales, respecto de los sujetos no contratantes, en virtud del deber de seguridad.

En el ámbito del derecho laboral, el sistema de riesgos parte de un seguro contratado por los empleadores con las aseguradoras, en beneficio de los trabajadores en relación de dependencia, de acuerdo a lo dispuesto por la Ley 24.557. Tal seguro contratado resulta un negocio jurídico que vincula a la ART, en su carácter de proveedora de un servicio, con el trabajador como beneficiario directo.

Corolario de lo anterior, no resultaría razonable excluir de la protección del régimen consumeril al trabajador por el mero hecho de no haber contratado en forma directa un bien o servicio con la A., sobre todo cuando aquél es beneficiario directo de sus prestaciones y destinatario final de éstas. Lo contrario, significaría un tratamiento desigual del trabajador respecto de cualquier otra persona que no actúe en tal carácter y que pueda ampararse en la Ley 24.240, ante una situación análoga.

Conforme lo expresa el art. 3 de la Ley 24.240, el régimen no es exclusivo, sino integrativo de normas generales y especiales aplicables a las relaciones de consumo; consagrando que en caso de duda, prevalecerá la norma más favorable al consumidor, de forma similar al principio pro operario del art. 9 LCT (conf. COSENTINO, P.M., ob. cit.).

Con base en ello, ambos sistemas, tanto el sistema de riesgos laborales, como así también el de defensa del consumidor, resultan coherentes y complementarios en su objetivo común de tutelar al sujeto vulnerable. Esto así, dado que el mismo art. 11 de la LCT es el que remite a la aplicación de las leyes análogas; lo que hace compatible la aplicación de un régimen tutelar, en analogía de situaciones fácticas y siempre que se susciten dentro del ámbito del trabajo.

Asimismo, la Ley 24.240 incluye en la definición de "consumidores" a una universalidad de sujetos, de manera de darle el mayor alcance posible, es decir, incluye a los denominados consumidores fácticos o indirectos.

En este caso, el trabajador, como consumidor de las prestaciones de la aseguradora, presenta una hipervulnerabilidad derivada de la desigualdad estructural que surge del vínculo jurídico, en tanto se trata de un contrato en el que no formó parte de la negociación (conf. Juzg. del Trabajo III Tucumán, 07/03/2022, cit.).

No es dable soslayar, además, que dicho contrato de seguro lo afecta directamente en sus derechos esenciales, puesto que se trata de la cobertura

de su salud e integridad física, y que lo vincula directamente a otro factor de vulnerabilidad, que requiere de tutela especial, como es la propia relación laboral.

Como se expuso anteriormente, el trato diferenciado del trabajador/consumidor se basa en el bien jurídico primordial tutelado, que es la salud. Es procedente recordar también que el trabajador se encuentra cautivo de la ART contratada por su empleador, en forma unilateral.

Tan es así, que se ha decidido en jurisprudencia que comparto, emitida por el Tribunal del Trabajo N° 4 de Morón en autos: *"M., J. A. c. M. A. SRL y otros s/ despido"*, la condena contra la A. demandada para el pago de daños punitivos, de conformidad con lo establecido en el art. 52 bis de la Ley 24.240, entendiendo al trabajador como un usuario indirecto de la relación de consumo.

En igual sentido, también se ha resuelto que: ***"Como consecuencia de la aplicación de la ley de defensa del consumidor en la relación entre los trabajadores y su aseguradora de riesgos del trabajo, les son aplicables a éstas lo previsto en su artículo 52 bis, que introduce en el derecho positivo argentino los denominados "daños punitivos", consistentes en sumas de dinero que deben abonar los proveedores (las aseguradoras de riesgos del trabajo) a los consumidores (los trabajadores) cuando se ha producido un daño a su patrimonio, y ese daño se ha ocasionado por incumplimiento a la ley"*** (conf. Juzg.1ª.Inst.Civ.Com.Lab. de Rufino, 25/11/2011, in re *"Sperte, Juan L. c. CNA ART SA s/ demanda laboral"*, Legaldoc.com.ar; negrita propia).

Es decir, que al resultar coincidentes la Ley de Riesgos del Trabajo, con el Régimen de Defensa del Consumidor, y en virtud de lo dispuesto por el art. 42 C.N. –citado en dicho fallo— los usuarios de servicios tienen derecho –en el caso particular, el actor— en el marco de una relación de consumo, a la protección de su salud, seguridad e intereses económicos, a información

adecuada y veraz, a la libertad de elección y a condiciones de trato digno y equitativo (conf. Juzg. del Trabajo III Tucumán, 07/03/2022, cit.).

B-) En nuestro derecho, el daño punitivo se encuentra normado en la LDC 24.240, en su artículo 52 bis que establece: *"al proveedor que no cumpla sus obligaciones legales o contractuales con el consumidor, a instancia del damnificado, el juez podrá aplicar una multa civil a favor del consumidor, la que se graduará en función de la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso, independientemente de otras indemnizaciones que correspondan"*.

Se trata de una sanción que busca reeducar conductas del proveedor haciendo que el incumplidor no las repita, desalentándolo en conductas intolerables para el ordenamiento jurídico. La finalidad del instituto, no es dotar a la víctima de una suma más de dinero, sino de lograr que la inconducta no vuelva a repetirse y que tampoco sea imitada por otros proveedores del mercado (conf. PANOZZO, O. R., LLOnline AR/DOC/717/2021).

Entonces, la función principal de los daños punitivos es la disuasión de conductas dañosas conforme los estándares deseables socialmente y se ejecuta a través de su función accesoria: la sanción.

Respecto del factor de atribución del daño punitivo, se planteó la necesidad de aplicar esta multa a quienes causan un daño con una connotación subjetiva: grave menosprecio hacia los derechos ajenos, culpa grave o lucrativa o ánimo malicioso, son algunas de las expresiones que se han empleado para referirse a la conducta merecedora de esta sanción ejemplar. Por lo tanto, un elemento distintivo es la necesidad de un factor de atribución subjetivo agravado, ya que la mera negligencia no es suficiente para imponer daños punitivos (conf. LOPEZ HERRERA, E., *"Los daños punitivos"*, 1ª. ed., Abeledo-Perrot, Bs.As., 2008, pág. 317; OTAOLA, M.A., *"La justificación de*

los daños punitivos en el derecho argentino", Revista de la Facultad, Vol. V N° 1 Nueva Serie II (2014) 135-156).

En el presente caso traído a decisión considero que **el actuar de la empresa demandada es gravemente reprochable ya que atentó contra el derecho fundamental del trabajador de ser indemnizado en tiempo y forma por el daño sufrido en el accidente laboral del cual fue víctima, obligándolo a litigar para obtener, mediante sentencia judicial, el reconocimiento de su derecho indemnizatorio**.

El proceso de "constitucionalización" de los derechos de los consumidores ha evolucionado, tanto a través de vertientes sustanciales como procesales. Estas últimas representan garantías procedimentales que el ordenamiento ofrece a los consumidores para asegurarles una tutela judicial efectiva y oportuna, agravada en razón de la vulnerabilidad económica e informativa que pesa sobre ellos, lo que justifica –particularmente en el caso de los consumidores— que aquel derecho se lleve a cabo bajo la vigencia de una nueva concepción de la garantía de igualdad o principio de la igualdad real, que se hace cargo de las diferencias en las asignaciones previas y prevé la tutela de los vulnerables.

Tales específicas garantías no revisten rango meramente legal, sino que emergen del propio bloque de constitucionalidad, lo que provoca un atrayente diálogo de fuentes entre el Derecho Constitucional, el Procesal, el microsistema de defensa de los consumidores y el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Ciertamente, tal como apunta el Dr. José H. Sahián, la "constitucionalización" de la tutela procesal de los consumidores no es una mera elucubración teórica, sino que alcanza expresa y concreta "fundamentalidad" en nuestro régimen, a partir de lo consagrado en el artículo 42 de la Constitución Argentina (conf. SAHIAN, J.H., *"Dimensión constitucional de la tutela judicial efectiva de los consumidores"*, SJA 07/02/2018, 173, LLOnline AR/DOC/4317/2017).

Dicho dispositivo prescribe en su segundo párrafo, luego de enunciar los derechos sustanciales básicos (a la salud, seguridad e intereses económicos; información adecuada y veraz; libertad de elección y condiciones de trato equitativo y digno), que *"las autoridades proveerán a la protección de esos derechos"*, imponiendo una obligación a todos los departamentos estatales de arbitrar las medidas necesarias para hacer efectivo el resguardo de tales intereses (conf. Juzg. del Trabajo III Tucumán, 07/03/2022, cit.).

C-) El accionante cita en su demanda la normativa consumeril, para concluir que la accionada la ha violado flagrantemente.

Es aquí donde escalo en la gradación de la normativa legal, para focalizar los tratados internacionales que instituyen el deber de diligencia del Estado –que debe ser observado por sus tres poderes, ejecutivo, legislativo y judicial— y que trasunta básicamente en el deber de investigar, prevenir, sancionar y reparar el daño generado.

En el caso particular, el mentado deber de diligencia requiere a esta Alzada una acción positiva concreta tendiente a corregir la inconducta de la aseguradora de riesgos del trabajo, prevenir que esa conducta disvaliosa se repita en el futuro, y sancionar el daño generado al accionante –por la violación de su derecho fundamental de ser indemnizado en tiempo y forma por el daño sufrido en el accidente laboral— consistente en la aplicación del art. 52 LDC, daño punitivo; transversal a todo el derecho.

Con relación al tema que es objeto de mi consideración, se ha dicho que las convenciones internacionales de derechos humanos que la República Argentina ha ratificado y constitucionalizado imponen al Estado tres tipos de obligaciones en relación con los derechos que ellas consagran. Primero, una obligación de "respeto", que demanda de los Estados que se abstengan de interferir directa o indirectamente con el disfrute del derecho de que se trate. Es decir, que no incurran por sí mismos en prácticas que impliquen lesionar el derecho. En segundo lugar, una obligación de "garantía",

asociada a la remoción de los obstáculos al ejercicio efectivo de los derechos, esto es, la provisión de los recursos y la facilitación de las actividades necesarias para un acceso igualitario a ese ejercicio. Y, por último, la obligación de "protección", que requiere que el Estado prevenga la interferencia de terceros en el disfrute de cada derecho. El concepto de terceros incluye a individuos, grupos, empresas, corporaciones y otras entidades, por lo que proteger implica diseñar y poner en práctica medidas regulatorias tendientes a impedir a cualquier sujeto privado la realización de conductas lesivas. El Estado no sólo debe observar por sí mismo las reglas de los pactos, sino que también tiene a cargo asegurar que los particulares hagan lo mismo en sus relaciones privadas. El Estado debe encargarse de diseñar las herramientas que eviten que ciertos particulares vulneren los derechos de otros, y para eso tiene que recurrir a la labor de reglamentación y de aplicación del ordenamiento a cargo de sus autoridades legislativas, jurisdiccionales, administrativas y similares.

Existe, entonces, una obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones interindividuales y, por consiguiente, la omisión del Estado en prevenir que terceros vulneren los bienes jurídicos que protegen los derechos humanos lo hace responsable.

Es importante remarcar que esas obligaciones positivas alcanzan no sólo al ámbito legislativo, sino que se proyectan hacia todos los planos del ejercicio del poder público, en especial los tribunales. Por ello, si los criterios judiciales internos no resultan suficientes para asegurar la efectiva protección del derecho en juego nos hallaremos también ante una violación. Ello implica –con especial gravitación para este estudio— que los jueces deben adaptar sus esquemas interpretativos de modo de acatar las directivas y estándares provenientes de los pactos y conjurar la convalidación de

situaciones de desamparo en el goce de los derechos convencionales (conf. Juzg. del Trabajo III Tucumán, 07/03/2022, cit.).

Lo expuesto conduce a destacar que los Estados deben adoptar las medidas adecuadas y ejercer la debida diligencia para evitar, castigar, investigar o reparar el daño causado por actos de personas o entidades privadas en los derechos humanos (conf. ONU, Comité de Derechos Humanos, Observación General N° 31, La índole de la obligación jurídica general impuesta a los Estados Partes en el Pacto, UN Doc. HRI/GEN/1/Rev. 7 (2004), párr. 8).

Tengo en cuenta que surge de autos que el accidente laboral sufrido por el actor sucedió el 03 de Diciembre de 2020 y que, si bien el accidentado recibió las atenciones iniciales por parte de la A., ello sucedió hasta que con fecha 08 de Enero de 2021 la aseguradora rechazó el accidente.

La actitud negativa de la A. motivó que el accionante remitiera a la misma los Telegramas despachados el 15/01/2021 y 21/01/2021 obrantes en autos, reclamando que se le otorguen las prestaciones correspondientes, manteniendo la demandada el rechazo efectuado oportunamente. Me remito a los claros textos de dichos despachos postales.

Adelanto que corresponde confirmar la procedencia del "daño punitivo" alegado por el accionante y sancionado por el a quo, con el exclusivo fin disuasorio de conductas dañosas omisivas y recurrentes, como la que ha desplegado aquí la demandada.

La finalidad de la presente multa, es corregir conductas contrarias a derecho y, en consecuencia, inculcar en la sancionada, y mediante este precedente, a las demás empresas del rubro, hábitos de conducta adecuados con el apego a la ley en tiempo y forma, respetando los derechos fundamentales de los trabajadores beneficiarios de sus servicios, para que observen la relevante función social que cumplen las A. en su ámbito de actuación, que evidencia

un interés público vinculado con la preservación de la salud de los trabajadores, lo cual justifica la rigidez en la reglamentación de su actividad. En consecuencia, por los fundamentos fácticos y jurídicos expuestos y teniendo presente las constancias de autos de las que surgen con nitidez el incumplimiento de la accionada en lo que hace al pago en tiempo y forma de la indemnización a la que tiene derecho el actor que fue víctima de un accidente de trabajo (incumplimiento al deber legal de prestación económica/dineraria), considero que la demandada E. A. S.A., es pasible de la aplicación del "daño punitivo" prescripto por el art. 52 bis de la Ley 24.240. Esta conclusión me conduce a proponer al Acuerdo la confirmación de la sentencia en crisis en cuanto ha admitido esta pretensión de la parte actora. Es más que obvio que avala también mi decisión el hecho de que al contestar la demanda, la accionada negó adeudar suma alguna al actor; negó que el accidente de trabajo haya ocurrido por la mecánica y circunstancias descriptas en la demanda; negó que su parte hubiera incumplido sus obligaciones legales; negó el IBM correspondiente al actor; negó la existencia de una relación de consumo entre las partes y solicitó el rechazo de la demanda, con costas. Es evidente que esta postura obligó al reclamante a tramitar todo el proceso hasta llegar al dictado de la sentencia. Siguiendo con el análisis de las partes relevantes de este proceso, surge de la Pericia Médica practicada por un médico del Cuerpo Médico Forense local, que el actor resultó lesionado en el accidente de trabajo motivo de autos y que como consecuencia del mismo padece una incapacidad del 20,46% de la T.O. Este dictamen fue impugnado por la demandada y la misma fue respondida sólidamente por el experto. A mayor abundamiento, la sentencia ha dicho que los puntos objeto de la impugnación fueron evacuados con sólidos argumentos científicos por el Cuerpo Médico Forense. Ello hizo que la impugnación no haya sido considerada relevante por la sentencia, por lo que el a quo otorgó al dictamen pericial pleno valor probatorio (arts. 390 y 481

CPCC). A renglón seguido, el sentenciante realizó el cálculo correspondiente y determinó la indemnización que le corresponde recibir al actor según los términos del art. 14.2 a) de la Ley 24.557 y su adicional fijado por el art. 3 de la Ley 26.773, más la procedencia de los demás rubros objeto del reclamo, resultando de ello el monto de la condena impuesta a la A. demandada, con más los intereses correspondientes.

Lo que he precedentemente desarrollado relacionado con pasos cumplimentados dentro de este proceso, son una cabal demostración de la necesidad de la parte actora de promover y tramitar este proceso para lograr el dictado de una sentencia que condene a la A. demandada al cumplimiento de la obligación que por ley le correspondía hacerla efectiva en tiempo y forma. No sólo dicha obligación no fue cumplimentada por la obligada, sino que –además— le negó el derecho que por ley le corresponde al reclamante, obligándolo –reitero— a promover y proseguir este proceso para percibir lo que por derecho le corresponde. Adviértase que –sin perjuicio de los reclamos extrajudiciales realizados por el actor a la demandada— debe tenerse presente la fecha de promoción de la demanda judicial y que la sentencia de primera instancia se dictó el día 07 de Marzo de 2024, la cual no se encuentra firme por la apelación interpuesta por la A. demandada y de allí que todavía el accionante no ha podido percibir la suma indemnizatoria por incapacidad que le corresponde por ley. El incumplimiento de la demandada a las obligaciones impuestas por la normativa aplicable surge más que evidente y ello apunta a un claro perjuicio, desprecio y mal trato hacia la parte actora, que debe ser objeto de una sanción ejemplarizadora mediante la aplicación de una multa civil en concepto de "daño punitivo" conforme se reclama en la demanda y ha sido dispuesta por la sentencia apelada.

Es que **encontrándose probada la relación causal existente entre la patología incapacitante y las tareas desempeñadas por el trabajador,**

corresponde declarar a la ART como deudora exclusiva de la prestación dineraria que establece la LRT. Ocurre que las condiciones laborales en que fueron desempeñadas las tareas, tuvieron aptitud tal como para constituirse en un elemento coadyuvante en el origen, provocación o agravamiento de la dolencia padecida por el dependiente

Respecto de los servicios de salud que se ofrecen a los trabajadores, el destinatario no tiene opción de elegir. Las obligaciones de las A. en su calidad de efectores de la salud deben hacerse jugar con los derechos de los trabajadores emergentes de la Ley 26.529 en su calidad de pacientes; así como con aquellos derechos nacidos de la Ley 24.240 de Defensa del Consumidor en su calidad de usuarios indirectos de una relación de consumo (conf. Trib.Trab. Nº 4 Morón, *"Muñoz, Jorge Alberto c/ Membrana Alumantec S.R.L. y otro /a s/ Despido"*, 23/12/2020, LLOnline AR/JUR/79344/2020).

A diferencia de otros servicios brindados por el sistema general de salud, el trabajador usuario indirecto de esta relación de consumo generada por la LRT carece del derecho a la libre elección que caracteriza al régimen de la LDC, pues, una vez siniestrado en el ámbito del trabajo, resulta obligatorio acudir a la A. contratada por el empleador y debe someterse necesariamente a la atención médica de los efectores propios o contratados por la aseguradora, sin posibilidad de interconsultas fuera del sistema, ya que el abandono del tratamiento médico obsta al cobro de las prestaciones dinerarias devengadas.

Agrego a lo que hasta aquí vengo fundamentando, que es procedente la indemnización del daño punitivo con fundamento en el art. 52 bis de la Ley 24.240, por la inactividad de la aseguradora de riesgos a lo largo de los años en los que el actor prestó servicios de esfuerzo con riesgo ergonómico y sin capacitación adecuada al manejo de cargas con el objeto de prevenir/evitar la producción de accidentes como el que sufriera el reclamante.

A la luz de lo analizado y en el entendimiento de que es adecuado el encuadramiento de la relación jurídica dentro del estatuto del consumidor –según hemos visto hasta aquí— en que el actor es el usuario indirecto de una relación de consumo pautada entre el empleador y la aseguradora de riesgos, corresponde hacer lugar a la aplicación de la pena reclamada ante la falta de cumplimiento de las obligaciones emergentes de aquel vínculo consumeril e impuesta adecuadamente por el a quo en su decisión recurrida (arts. 1 a 3, Ley 24.240, 354 inc. 1, Cód. Proc. Civ. y Comercial), ello con fundamento en el artículo 52 bis de la Ley 24.240, conforme Ley 26.361 (conf. Trib.Trab.Nº 4 Morón, 23/12/2020, cit.).

D-) Retomando la cuestión que hace a la cuantificación de la multa por "Daño Punitivo", corresponde dejar sentado que Pizarro menciona entre las pautas de valoración para cuantificar estos daños, las siguientes: 1) la gravedad de la falta; 2) la situación particular del dañador, especialmente en lo atinente a su fortuna personal; 3) los beneficios procurados u obtenidos con el ilícito; 4) la posición de mercado o de mayor poder del punido; 5) el carácter antisocial de la inconducta (conf. PIZARRO, R.D., *"Daños Punitivos". Derecho de Daños;* libro en homenaje al Prof. Félix Trigo Represas, 2ª. parte, KEMELMAJER de CARLUCCI, A. (dir), La Rocca, Bs.As., 1993, pág. 291).

Por su parte, el art. 52 bis especifica que la multa debe graduarse considerando la gravedad del hecho y demás circunstancias del caso. Siguiendo en parte a Pizarro, agrego que debe tenerse en cuenta también, la repercusión social de la conducta asumida por el incumplidor, el peligro de dicha conducta en términos del beneficio que obtiene, el perjuicio que la infracción genera en el trabajador/consumidor y el grado de intencionalidad.

En consecuencia, en base a los principios de congruencia y sana crítica considero justo y razonable (arts. 165 y concs. CPCC y 52 bis L.D.C.) aplicar a la A.R.T. demandada una "multa civil" (Daño Punitivo) por el monto

impuesto en la sentencia en crisis, fijado a la fecha del dictado de la misma y al cual corresponderá incorporar los intereses a la tasa fijada por dicha decisión de primera instancia calculados desde la fecha en ella indicada hasta su efectivo pago. El plazo para el pago de la multa impuesta será el que ha determinado la sentencia originaria.

Los fundamentos vertidos me conducen al rechazo del agravio.

4 – <u>Conclusión</u>

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

5 – <u>Costas de la Alzada</u>

Procede imponer las costas de la Alzada a la recurrente que resulta vencida en el recurso que le fuera concedido (art. 69 CPCC), correspondiendo regular los honorarios de los profesionales intervinientes en los porcentajes propuestos para cada uno de ellos en el voto que antecede por el Sr. Juez Dr. Julián E. Jalil, en razón de ajustarse los mismos a las pautas aplicables en cada caso de la Ley Arancelaria vigente, sin perjuicio de lo dispuesto por el art. 7 de la misma y más el IVA en caso de corresponder.

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

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

En base a los argumentos expuestos considero que pronunciamiento que corresponde dictar es el siguiente:

1. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** el decisorio en todo cuanto ha sido materia de agravios;
2. **IMPONER LAS COSTAS** de Alzada a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR** los honorarios de los letrados del actor, abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30%, en conjunto, y los de la abogada M. C., en el 25 %, sobre 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, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

Así lo voto.

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

El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Sr. Juez Dr. Julián Emil Jalil, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado al tratar la primera cuestión.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. 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 junio de 2024.

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. **RECHAZAR** el recurso de apelación y **CONFIRMAR** el decisorio en todo cuanto ha sido materia de agravios;
2. **IMPONER LAS COSTAS** de Alzada a la apelante vencida (Conf. art. 57 Ley XIV N°1);
3. **REGULAR** los honorarios de los letrados del actor, abogados V. A. F. y S. L. F. en el 30%, en conjunto, y los de la abogada M. C., en el 25 %, sobre 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, 7 y 13 de la Ley Arancelaria).
4. **REGISTRESE,** notifíquese y devuélvase.

REGISTRADA BAJO EL N° /24 SDL.