000320/2024

En la ciudad de Comodoro Rivadavia, provincia del Chubut, a los veinticinco días del mes de septiembre del año dos mil veinticuatro, se reúne en acuerdo la Cámara de Apelaciones de la Circunscripción Judicial nro. II con asiento en esta ciudad, con la presidencia de la Dra. María Fernanda Zanatta y asistencia de la primera vocal Dra. Verónica Daniela Robert y del segundo vocal Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes. (tribunal designado según lo establecido en los arts. 5, 6 y 8 del Acuerdo 15/21/CACR), para dictar sentencia definitiva en estos autos caratulados: **"D., J. E. c/ G. A. D. R. D. T. SOCIEDAD ANONIMA s/ Accidente de trabajo (sistémico)", expte. nro.320/2024**, venidos del Juzgado Letrado de Primera Instancia en lo Laboral nro. 1 (expte. nro. 1381/2021), y atento al resultado del sorteo de fecha catorce de agosto de 2024. (art. 271 del Código Procesal Civil y Comercial), correspondió el siguiente orden para la votación: Dra. María Fernanda Zanatta, Dra. Verónica Daniela Robert y Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes.

Acto seguido se resolvió plantear y votar por su orden las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la Sentencia nro. 38/2024 de fecha 21/03/2024 y **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A la primera cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

En la SD 38/24 el juez de Refuerzo de la jurisdicción, luego de hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad respecto del art. 21 LRT y declarar la inconstitucionalidad del Dec. 669/19 hizo lugar a la demanda interpuesta por el Sr. J. E. D. contra G. A. S.A., y la condenó a abonar en el plazo de 10 días la

suma de $1.529.237,70 con más intereses desde el hecho y capitalización desde la fecha de notificación de la demanda. Impuso las costas y reguló los honorarios profesionales.

I.- Recurso:

La demandada interpuso recurso de apelación (ID 1430735) y concedido el mismo, expuso sus agravios por escrito digital ID 1443915 que merecieron la réplica del actor en escrito electrónico ID 1465318.

II. Los agravios.

Luego de relatar los antecedentes en los que erróneamente señala que su parte contestó demanda impugnado liquidación –pues no lo hizo- transcribe los dos primeros puntos del resolutorio impugnado y puntualiza cuatro agravios que le causa la sentencia.

En el primero de ellos acusa arbitrariedad porque el juez de refuerzo no tuvo en cuenta el pago efectuado el día 19/7/2021 de $1.457.260,45 que G. notificó en los términos del art. 4 de la ley 26773- mediante carta documento al actor por la incapacidad del 11,58% (art. 14 2 a) y el 20% del art. 3 de la LRT).

Acompañó comprobante con sello bancario. Reconoce que, si bien es cierto que debió denunciarlo al contestar demandada, el actor también debió hacerlo como hecho nuevo. Solicitó que se realice una prueba pericial contable para que se descuente del monto de condena la suma abonada.

Refiere que, aunque no haya opuesto esta defensa, y reconoce la extemporaneidad del planteo, al principio de realidad, razonabilidad y buena fe, así como la búsqueda de la justicia y equidad imponen que se tenga

en cuenta. En subsidio, para el caso de desconocimiento del pago por parte del actor, solicita se aplique una multa en los términos de los arts. 34 y 35 del CPr, y reserva el derecho de efectuar denuncia penal.

El segundo agravio está constituido por la omisión de aplicar el criterio de la capacidad restante en cuyo caso el cálculo arroja un resultado de 14,5% de incapacidad según el Decreto 659/96 de aplicación al caso.

En el tercer agravio se alza en contra de la capitalización de intereses dispuesto con fundamento en el art. 770 inc. b) del CCyCN confundiendo el punto de partida, pues el actor estaba siendo atendido por la A. y no era necesario iniciar demanda. Además, refiere que no se corresponde con lo dispuesto en el régimen normativo en base al cual prosperó la demanda, esto es, el art. 11 inc. 3 de la ley 27.348 y en contra de lo resuelto por la CSJN en la causa “Oliva” y el precedente “N.” del STJCh y otros antecedentes de esta Alzada.

Refiere que la norma debe interpretarse de manera que la capitalización sea ordenada desde la mora, esto es desde que el decisorio se encuentra firme y no desde la notificación de la demanda. A todo evento debe seguirse el criterio sustentado en “N.” según el cual la capitalización prospera hasta la notificación de la demanda.

Insiste que tratándose de una deuda de valor, el inc. b) del art. 770 del CCyCN no resulta aplicable.

A su turno el actor, solicita se confirme la sentencia. Sin negar el pago, refiere que a pesar de encontrarse debidamente notificada de la demandada el

día 21/10/2021, G. A. no contestó la misma. Dice que la acción fue interpuesta en el plazo del art. 44 Ley 24557, la incapacidad fue determinada por un g. imparcial y existe un claro nexo causal entre el accidente y las lesiones.

Indica que no es posible producir nueva prueba debiendo atenerse a los efectos de su conducta de no contestar demanda, lo que implica el reconocimiento de los hechos y la imposibilidad de ofrecer pruebas.

III.- Antecedentes:

El Sr. J. E. D., el 22/6/2021 inicio la presente acción persiguiendo el cobro de la suma de $1.780.800 por la incapacidad laboral que le provocó el accidente ocurrido el 13/11/2020 mientras se encontraba trabajando para su empleadora y que lo ocasionó fractura de falange del dedo mayor y anular de la mano izquierda.

Relato que recibió todas las prestaciones en especie por parte de la A., que fue intervenido quirúrgicamente pero que padece de secuelas psíquicas y físicas como consecuencia de lo sucedido. Manifiesta tener dolor en la mano y al mover los dedos imposibilitándole realizar ciertas tareas.

Estimó la incapacidad física en el 20% y la psicológica en el 10%, postulando una incapacidad del 30% to.

Denunció un IBM de $56.000 y calculó la indemnización en el monto reclamado. Solicitó la declaración de inconstitucionalidad del art 21 de la LRT en cuanto a la obligatoriedad de concurrir a las comisiones médicas jurisdiccionales.

Ofreció prueba pericial médica, psiquiátrica, informativa en subsidio a la SRT para el caso que la

demandada negara el hecho, el accidente o la enfermedad, remita copias del legajo en su poder. Informativa a la AFIP para que informe sobre las ultimas remuneraciones mensuales percibidas por el actor y ofreció pericial contable en subsidio.

La demandada notificada, no compareció a proceso hasta clausurada la etapa probatoria.

El actor, no solicitó la declaración de rebeldía de la misma sino únicamente que se tenga por incontestada la demanda.

No se autorizó la producción de prueba pericial contable ofrecida en subsidio por no ser necesaria y el actor desistió de la prueba pericial psiquiátrica y confesional que ofreciera.

El 2/6/2022 se presentó la pericia médica(ID 696162) que arrojó una incapacidad del 4,54% teniendo en cuenta la articulación del dedo medio y la ponderación por la edad del damnificado y conforme el Dec 659/96. Luego más adelante en el punto 9) del dictamen, el perito actuante determinó inexplicablemente el total de la incapacidad obrera en el 5,5% según Baremo del Dec. 659/96.

El sentenciante de grado, previo destacar que la falta de contestación de la demandada torna operativa la presunción de veracidad de los hechos lícitos invocados en la misma y siempre que no se demuestre en el proceso elementos que rompan esa presunción “iuris tantum”, entendió por un lado que el porcentaje de 4,54% de incapacidad fue un evidente error y tomó en cuenta el del 5,5% y por otro, sumó directamente el 10% de incapacidad psicológica que el actor alegó en la

demandada, “por haber quedado relevado de probarlo” ante la incontestación de la demandada.

En definitiva determinó una incapacidad del 15%, un IBM de $93.449,74 según el informe brindado por la AFIP y calculó la prestación del art. 14 ap 2 inc a) LRT en la suma de $1.274.364,75 a la que adicionó el 20% del art. 3 de la ley 26773 alcanzando una condena total de $1.529.237,70.

Tal es la resolución que llega apelada en los términos descriptos en el capítulo anterior.

IV. Tratamiento:

Cabe realizar una precisión preliminar: la recurrente demandada posee una seria limitación recursiva, producto de la incontestación de demanda. Es que, si bien puede apelar, no puede, en el recurso interponer las defensas que importe retrotraerlo y pretender abrir etapas superadas, pues implica violar el principio de preclusión. Por tal razón le fue denegado el pedido de prueba al momento de expresar agravios.

Su embate contra el fallo debe limitarse a plantear cuestiones que hagan un error de juzgamiento en la aplicación del derecho conforme las circunstancias fácticas tenidas por ciertas según el art. 60 del CPr en consonancia con el art. 360, inc. 1, del CPr. (cf. Jurisprudencia citada por Atilio Carlos Gonzalez en comentario al art. 64 en “Cód. Proc. Civ. y Com. de la Nación”, dir. por Highton y Areán, T. 2, p. 34).

Por el juego de los arts. arts. 61 y 360 del CPCCh la ley consagra una presunción favorable a la parte que se beneficia con la rebeldía de su contraria, "que sólo

puede ser destruida por otras constancias del juicio que produzcan plena convicción en el juez acerca de la circunstancia de que los hechos no sucedieron en la forma en que fueron afirmados por aquélla". Pero hasta en la duda, la rebeldía declarada y firme constituye presunción de verdad de los hechos invocados por quien obtuvo la declaración" (STJCh, Sumario: 06368 (03-10-97. Causa:000A 000021, Tipo: Definitiva).

Es decir que la declaración de rebeldía no exime al actor de comprobar los extremos que configuran su pretensión. La falta de contestación de la demanda (en lo pertinente también la rebeldía) no conduce necesariamente a que se dicte una sentencia estimatoria, el silencio de la parte demandada debidamente notificada que no se opone a la pretensión, además de permitir que se tengan por ciertos los hechos pertinentes y lícitos que en aquélla se reseñan en tanto se trate de puntos que razonablemente deban o puedan ser de su conocimiento y no se vean desvirtuados por constancias fehacientes aportadas al proceso, determina que el juzgador limite la valoración de los elementos de la causa a los aspectos que atienden a la existencia misma del derecho reclamado, sin ponderarlos con el rigor que es menester en aquellos casos en que se introducen defensas tendientes a demostrar circunstancias eximentes, pues tampoco debe adoptarse una actitud de simpatía hacia el ausente.

Se ha señalado, que "Cuando medie rebeldía, la postura mental del juez y el enfoque judicial no debe ser de quien busca inconvenientes, por así decirlo, en una actitud de simpatía por el rebelde que ha omitido

comparecer a defenderse, sino que partiendo de una verdad presunta contenida en la demanda se establezca si del examen de la prueba y de todos los antecedentes, con período probatorio formal o sin él, fluye su confirmación.

En este marco analizaré los agravios que pretenden la revisión del fallo, y adelanto que aun con déficits la apelante logra demostrar que hubo un error en la aplicación del derecho debido a la falta de valoración de los elementos de la causa que, de haberse advertidos, hubieran conducido a una solución contraria.

Me explico:

Los dos motivos centrales que la demandada invoca, provocan la revisión de lo decidido.

Por un lado la recurrente invoca tardíamente –pues lo hace al expresar agravios-, un pago que efectuó al actor el día 19/7/2021, por la suma de $1.457.260,45 donde consta que responde a una indemnización de IPPD del 11,58%.

Luego cuestiona la forma en que el juez determinó la incapacidad efectuando la sumatoria de los porcentuales indicados por el perito médico sin consideración a que el baremo de aplicación y que fue utilizado por el perito, establece que en caso de diferentes secuelas que generen distinta incapacidad derivadas de un mismo accidente se debe utilizar el criterio de capacidad restante.

Comenzaré por decir entonces que en lo relativo a la incapacidad advierto dos inconsistencias de gravedad en el juzgamiento.

El primero de ellos es considerar un porcentual de incapacidad (psicológica) por el solo hecho de que el actor lo haya invocado, cuando se trata de un daño que hay que probar y en el caso el actor desistió de tal prueba.

El actor debe acre.r la dolencia que padece y su relación con las tareas desempeñadas de modo que permita determinar que el trabajo, aunque más no sea de algún modo, pudiera haber influido de manera causal o concausal con las afecciones que padece.

He dicho en anteriores oportunidades, citando a Pawlowski de Pose (DT 2016-septiembre) que el peritaje médico es un medio de prueba altamente especializado al que, necesariamente, deben recurrir las partes para avalar sus pretensiones o destruir la esgrimidas en la causa (Falcón, "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial de la Nación", t. II, p. 1.095; Pirolo, "Derecho Laboral", t IV, p. 514).

Va a ser el perito médico quien aporte al Juez su saber y mediante un informe debidamente fundamentado, indicará si la enfermedad fue ocasionada por la labor desempeñada por el trabajador, si el accidente padecido ha dejado secuelas incapacitantes y en qué porcentaje se encuentra afectada la aptitud laborativa.

Mas compleja es la cuestión cuando se discute si el accidente laboral provocó o no daños psicológicos al trabajador pues, al margen de los test de práctica en la materia, la ciencia médica carece de elementos objetivos para determinar la existencia de lesión: en dicho campo no resulta posible practicar resonancias magnéticas, radiografías u otros estudios técnicos que puedan servir de base al peritaje.

En el caso nada se acreditó en tal sentido, pues pese ha haberse designado perito psicóloga, el actor desistió de tal prueba (ID. 848093 y 924487) y puesto que la naturaleza de la cuestión debatida –daño psicológico- remite a cuestiones ajenas a la ciencia que el juez está obligado a conocer no puede apartarse de los dictámenes técnicos apreciados de acuerdo con la sana critica racional y los restantes medios de prueba producidos (art. 477 CPr).

Es que si el contenido de los dictámenes debe ser valorado de acuerdo a la competencia del emisor, a los principios científicos en los que se fundan, aplicando las reglas de la sana crítica para apreciar los fundamentos y conclusiones, en concordancia con los demás elementos de convicción que se desprendan de la causa en sentido contrario mal puede el sentenciante, aun en caso de incontestación de la demandada, tener por acre.da una incapacidad que el propio actor desistió de probarla. Porque en el contexto de la causa –fractura de falange de dos dedos de la mano izquierda- no aparece como un daño verosímil.

Por otro lado y respecto al modo de calcular la incapacidad, el juez se equivoca cuando estima errado el cálculo efectuado por el perito según Baremo del Dec. 659/96, y deja de lado justamente el porcentual correctamente calculado del 4.545%. Es que el factor de ponderación por la edad fijado en el 1% es el que debe aplicarse a la incapacidad determinada. Tal es la operatoria de los factores de ponderación: el valor será el porcentaje en que se incremente el valor de la incapacidad funcional de acuerdo a la tabla de

evaluación. No se trata de una simple sumatoria como avala el juez al tener por cierta la incapacidad del 5,5%.

Pero aun con todos estos señalamientos respecto al grado de incapacidad determinado, la sentencia no hizo mérito alguno de la prueba agregada a instancias del actor, y se ancló en la consecuencia de no haber contestado la demandada llegando a un pronunciamiento estimatorio total de la pretensión, pero ajeno a las constancias obrantes y manifiestament e ritualista, que conduce a un resultado injusto provocando un enriquecimiento sin causa al actor.

Véase que el juez no analizó los expedientes de la SRT que fueron acompañados: **a)** Expte. SRT. Nro. 18310/21 "pie de cama" iniciado el 20/01/2021 que da cuenta del seguimiento y control de las prestaciones en especie recibidas por el trabajador.

b) Expte de SRT Nro. 148473/21 "Determinación de la incapacidad" iniciado por la subgerencia medica el 12/5/2021 – esto es con anterioridad a la fecha de promoción del presente juicio- y del que surge que el día 26/4/2021 el actor fue dado de alta con secuelas; que el día 13/5/2021 fijo dirección electrónica en la de su letrado apoderado conforme acta poder del 3/3/2021 y que se lo citó para la realización de examen médico para el día 1/6/21 en la Comisión Medica 19 de esta ciudad. La citación, fue anulada citándolo nuevamente para el día 16/6/2021. Consta que el 4/6/2021 el actor tomó vista de las actuaciones nuevamente y que fue citado para el día 29/6/21 oportunidad en que se labró el acta de audiencia médica y al día siguiente, el

30/6/2021 se expidió la CM 19 mediante dictamen en que fijó la existencia de incapacidad por fractura de dedo mayor y anular de la mano izquierda con limitación funcional, estableciente una incapacidad del 11,58% de la total obrera.

El dictamen fue notificado al actor el 5/7/2021 y a la A. el 1/7/2021 por vista de la totalidad del Expediente. El dictamen no fue apelado.

Sin embargo una semana antes de la fecha fijada para el examen médico el actor promovió la demanda y notificado actor y demanda del dictamen y grado de incapacidad determinado nada dijeron en los presentes.

El 8/7/2021 se inició del **c)** Expte SRT Nro. 218435/21 de "calculo anticipado" en el que se determinaron los 12 salarios percibidos en el año anterior al accidente conforme al art. 11 de la ley 27348 y que son idénticos a los informados por la AFIP en esta causa.

Bien, analizado este material probatorio, mal pudo concluir el juez en una incapacidad del 15.5 % y mucho menos no requerir al menos informe alguno al actor, pues era quien había ofrecido la prueba de la que surgía que existió determinación de incapacidad que no fue recurrida y que fue determinada con antelación a la notificación de la demanda que ocurrió el 21/10/2021 conforme cedula de notificación Nro. 98416.

Se trata de hacer mérito de los hechos constitutivos, modificativos o extintivos producidos durante la sustanciación del juicio de conformidad con el art. 165 ap 6 del CPr.

Es cierto que la demandada anotició del pago efectuado al recurrir la sentencia dictada, de ahí que el juez no pudo tener conocimiento del mismo, pero las constancias que vengo reseñando no fueron consideradas por el sentenciante.

De haberlas considerado, el resultado del pleito necesariamente debió ser otro.

Advierto que el porcentaje de incapacidad al que llega el juez es superior al determinado por la Comisión Médica, pero ya expliqué que tomó en cuenta un daño –psicológico- que no fue probado y además recurrido la improcedente sumatoria de porcentajes y omitió considerar –también el actor- que el perito se expidió únicamente por la lesión sufrida en el dedo medio, sin mencionar el anular.

Luego, entonces, el porcentaje de incapacidad determinado por la CM 19 debe ser tenido por válido.

Tomando en cuenta el IBM calculado por el juez y verificado que el mismo es correcto, el grado de incapacidad determinado del 11,58% por aplicación de la formula al mes de julio de 2021 – fecha del pago el monto de la prestación asciende a $1.456.329 (todo ello según calculo efectuado conforme la fórmula del art. 14 ap. 2 inc. a), adicionado el 20% del art. 3 de la ley 26773 con más intereses a la tasa activa cartera general nominal anual vencida a 30 días del BNA desde la fecha de la PMI hasta el día 19/7/2021 conforme sistema SICAL y art. 11 ap. 2 de la ley 27348 habiendo devenido firme la inconstitucional declarada del Dec. 669/19)

Todo ello me lleva a considerar que la prestación de la A. estuvo cumplida el día 19/7/2021 -15 días

corridos con posterioridad a la notificación que la CM le efectuara a la A. del dictamen de la incapacidad- pues abono la suma de $1.457.260,45 sin que quepa hablar de mora que habilite la capitalización dispuesta en el inc. 3 del art. 11 de la ley 27348.

La mera remisión a la falta de contestación de la demanda que efectúa el actor en su contestación de agravios en modo alguno es suficiente para invalidar un pago no desconocido y claramente imputado al accidente por el que demandó, al expediente 148473/21 y al grado de incapacidad allí establecido por el total de la prestación calculada conforme las disposiciones legales aludidas.

Otras veces he señalado que la suerte del proceso no puede depender de la ocasional habilidad de los litigantes.

Por ello en atención la actividad administrativa cumplida por el actor en forma paralela al inicio de la presente causa, la instrumentalidad de las formas, las exigencias fundamentales del principio dispositivo y teniendo en cuenta que el proceso no se debe desarrollar “como un juego de ficciones librado a la habilidad ocasional de los litigantes” (Exposición de motivos del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación sancionado por Ley 17.454) corresponde hacer lugar a los agravios de la demandad y tener por cumplida la prestación a cargo de la misma con el pago de la indemnización al actor el día 19/7/2021 (28 días después de iniciado el proceso).

V.- Costas y honorarios:

En virtud de cómo se decide y habiendo la demanda resultado vencida, pues no opuso temporáneamente la defensa de pago y los principios que rigen la materia, habiendo el actor iniciado demanda en procura de la determinación de la incapacidad con anterioridad a la determinación por parte de la A. las costas de la primera instancia serán impuestas a su cargo.

Los honorarios del letrado apoderado del actor, serán regulados por una sola etapa del proceso y en atención a la inoficiosidad de las tareas realizadas en la segunda etapa, de allí que de acuerdo a las pautas arancelarias contenidas en los arts. 5 a 7 y 9 propongo regularlos en 8 jus. Mantendré los honorarios regulados al perito médico Dr. C. S. por estar regulados en porcentuales y de acuerdo a la normativa vigente determinando que dicho porcentual debe ser calculado sobre el monto abonado al actor en sede administrativa ($1.457.260) considerado monto del proceso a tales fines.

Las costas de esta instancia, atento el resultado obtenido y la tramitación seguida propongo imponerlas por su orden.

Los honorarios profesionales por las labores desplegadas en esta instancia deben ser regulados de conformidad con las pautas generales previstas por el artículo 5 a 10, 13 y 46 ccdtes. de la ley arancelaria. En consecuencia regulo los honorarios profesionales a la Dra. T. E. P. en el 6,5% del monto del proceso determinado por el monto abonado al actor en sede administrativa.

Con relación al Dr. J. C. a tenor de lo considerado y resuelto se concluye que la actividad cumplida en la

expresión de agravios es inoficiosa, carente de toda utilidad para lograr el efecto perseguido con su presentación, por lo que propongo que no se regulen honorarios a su favor.

En todos los casos se adicionar el IVA si correspondiere.

A la segunda cuestión, la Dra. Zanatta dijo:

Propongo como fórmula postulatoria la siguiente:

1.- Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada mediante ID Nro. 1430735 y revocar la sentencia venida en apelación.

2.- Tener por cumplida la prestación dineraria a cargo de G. A. S.A. y por abonada ILPDD determinada en el 11,58% a raíz del accidente sufrido por el Sr. J. E. D. el 13/11/2020 en ocasión de estar colocando en su lugar una canaleta de descarga de hormigón recibiendo un impacto en la mano izquierda que le provocó fractura de falange del dedo mayor y anular en esa mano con la suma de $1.457.260,45 abonada el 19/7/2021.

3.- Imponer las costas de la primera instancia a la demandada vencida.

4.- Imponer las costas de esta instancia por su orden.

5.- Regular honorarios por las labores desarrolladas en primera y segunda instancia en la forma propuesta.

A la primera cuestión, la Dra. Robert dijo:

Vienen estos autos a mi conocimiento con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada contra la SD 38/24 de fecha 21 de marzo de 2024.

El decisorio resolvió hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad respecto del art. 21 de la LRT -en

lo relativo a la vía administrativa y competencia-, declarando la inconstitucionalidad del Decreto 669/19 y asimismo, admitió la demanda por el accidente sufrido por el actor en fecha 13-11-2020 y en consecuencia, condenó a G. A. S.A., a abonar al Sr. D. J. E., en el término de diez días la suma de $1.529.237,70, aplicando un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina desde el 13-11-2020 y hasta el efectivo pago, con capitalización desde la fecha de la notificación de la demanda (arts. 770 inc. b y 7 del CCC). Impuso las costas a la demandada vencida y reguló los honorarios profesionales.

La reseña completa del fallo y los datos de interposición del recurso fueron detallados en el voto que antecede, por lo que a ellos remito a fin de evitar reiteraciones estériles.

Tratándose mi voto, del segundo en orden y cumplimentada la manda del art. 166 CPr. procedo a efectuar una mínima referencia a los puntos propuestos a esta Alzada, no sin antes destacar que en la estructura de la sentencia los agravios tienen por finalidad la individualización de los sujetos de la pretensión y la relimitación del ámbito objetivo del litigio sobre el que recae el pronunciamiento, incluyéndose así entre los elementos que la sentencia deberá contener “la relación sucinta de las cuestiones que constituyen el objeto de los agravios, siendo el estilo judicial agregar una breve relación de las vicisitudes del proceso, a cuyo efecto basta una mera remisión (cf. crit. Morello - Sosa - Berizonce en “Códigos Procesales de la Pcia. de Buenos

Aires y de la Nación", T.II-C, pág. 64; Cám. Nac. Com., Sala C, 03/11/80, entre otros). Asimismo, he de tener en cuenta la contestación de los agravios efectuada por la actora.

Concretamente, los agravios de la accionada se fundan en que el a quo no tuvo en consideración el pago efectuado por la demandada por la incapacidad médica del 11,58%; luego en cuanto el decisorio omite la aplicación del criterio de la capacidad restante y viola el principio de congruencia; y finalmente, la vulneración de la prohibición de aplicar anatocismo.

Ingresando entonces en el primer agravio, en el que el accionado se queja en tanto el sentenciante no tuvo en cuenta lo abonado por su parte, en la suma de $1.457.260,45 por la incapacidad del 11,58% determinada por la Comisión Médica. Dice que el pago efectuado, aunque sea de manera parcial, debe ser reconocido y deducido del monto de condena, debiendo aplicarse el principio de primacía de la realidad.

Al respecto, en el voto que antecede se han analizado las implicancias que la falta de contestación de demanda por parte de la accionada apelante, y el efecto de la aplicación de los arts. 61 y 360 CProc. en punto a la interpretación de la presunción de veracidad de los dichos allí contenida. En ese contexto, coincido con la colega preopinante, deben analizarse los agravios, teniendo en cuenta la limitación de prueba que la quejosa ostenta, sin que ello implique dejar de considerar las constancias irrefutables de la causa.

Así las cosas, motivo del accidente del actor ocurrido el 13/11/2020, y ante la denuncia a la

aseguradora de riesgos del trabajo aquí demandada, la Comisión Médica Nro.19 emitió dictamen en el que se estableció el porcentaje del 11,58% de incapacidad permanente parcial y definitiva, la que le fuera notificada al actor en fecha 5/7/2021 y a la A. el 1/7/2021. A su turno, no está de más resaltar que éste acudió a la vía judicial interponiendo demanda el día 22/6/21, -es decir, antes de que se le notificara el dictamen-, en la que reclamó se lo indemnice en función del porcentaje de incapacidad que adujo tener, del orden del 30% comprensivo de incapacidad física y psíquica. Por su parte, G. A. S.A. no contestó demanda, sin perjuicio de lo cual procedió a depositar al actor la indemnización pertinente, con fecha 19/7/21 y acompañó en esta instancia, constancia de pago al actor de $1.457.260,45, por la incapacidad determinada ante la Comisión Médica, del orden del 11,58%. Finalmente, la sentencia de grado hizo lugar a la demanda, estableciendo la incapacidad indemnizable del 15,50%.

Antes de ingresar a la consideración del pago alegado, lo cierto es que no puede dejar de tenerse en cuenta que de las constancias de autos y prueba instrumental acompañada –expedientes administrativos SRT Nro. 18310/21, 148473/21 y 218435/21- , surge que la demanda que inició este proceso, fue interpuesta en pleno trámite de determinación de incapacidad ante la Comisión Médica, en tanto fue promovida como dijera el 22/6/21, a pesar que en fecha 29/6/21 se llevó a cabo el acta de audiencia médica y el 30/6/21 se emitió dictamen de incapacidad del 11,58%, y el pago se realizó

incluso, con anterioridad a la notificación de la demanda a la A., esto último el día 21/10/21.

Ahora bien, lo cierto es que el actor, nada de esto informó al juzgador, y al no contestar la demanda la A., ésta tampoco aportó los hechos y pruebas que al respecto estaban a su alcance, intentando recién en esta instancia, aportar las constancias que resultaban de indiscutible importancia para la resolución de este pleito, dado que resultaba de especial trascendencia para el juzgador, conocer la existencia de pagos que la A. hubiera realizado y el actor percibido, con causa en el reclamo que aquí se debate.

Por su parte, y en cuanto la incapacidad determinada en la instancia de grado, coincidiré con la colega prevotante, en que ante la incapacidad determinada por el Cuerpo Médico Forense a través del perito Sabater –del 5,5%- la determinación que el a quo efectuó en base a la falta de contestación de demanda y sus efectos jurídicos, no encuentra asidero.

Es decir, recordemos que el perito médico determinó una incapacidad física del 4,545% por la lesión en el dedo medio, y luego sumó el 1% por edad, concluyendo en el 5,5%. Al respecto, más allá de la valoración del factor de ponderación, lo cierto es mal pudo tener pudo el juzgador tenerla por configurada la incapacidad del 15,50% agregando el 10% por incapacidad psicológica, por efecto de la sola incontestación de demanda, cuando el actor más allá de invocarla, no aportó un mínimo elemento de prueba que permita sustentar la incapacidad pretendida. Es decir, no logró acre.r esta incapacidad el accionante, sea en sede administrativa como tampoco

en sede judicial y por ello resulta inaceptable tenerla por indubitada, forzando la extensión del efecto procesal de la incontestación, cuando se trata de un daño psicológico que como tal debe asentarse en bases científicas y de la especialidad, lo que en el caso resulta ausente.

Entonces, por un lado, coincidiré con la colega prevotante en que no existen elementos de convicción para apartarse en el caso, del porcentaje de incapacidad determinado por la Comisión Médica local, esto es, del 11,58%.

Por otro lado, y en cuanto a la prestación dineraria correspondiente, una vez determinado el grado de incapacidad y aplicada la fórmula prevista en el art. 14 ap.2 inc. a) con más el adicional dispuesto en el art. 3 de la ley 26.773, y aplicados intereses desde la primera manifestación invalidante -13/11/20- al día de pago por la A. -19/7/21- a la tasa legal, tomando el IBM al que arriba el sentenciante de grado sobre la base de considerar los salarios tomados en cuenta en sede administrativa –según información de AFIP y SUSS- y la informativa a AFIP agregada en sistema el 5/5/22, la fórmula arroja la suma de $1.456.329.

Confrontado dicha suma, con el pago efectuado por la ART según la constancia bancaria sellada de fecha 19/7/21 aquí acompañada de $1.457.260, 45 de fecha 19/7/21, cabe concluir que el pago ha sido efectuado en tiempo y forma por la aseguradora, en tanto se encuentra conforme a la incapacidad decretada en sede administrativa que aquí se confirma y en plazo de ley,

de conformidad lo dispuesto en el art. 4 de la ley 26.773.

En este contexto queda sellada también la suerte del agravio respecto a la aplicación del anatocismo, el que prosperará, dado que al no existir mora de la aseguradora, mal puede aplicarse el inc. 3 del art. 11 de la ley 27.348, por no configurarse los requisitos de aplicación, en ninguno de sus dos incisos b) ni c).

En definitiva, acompañaré a la colega que abre el acuerdo, en tanto debe considerarse cumplida en tiempo y forma la prestación a cargo de la aseguradora de riesgos del trabajo aquí demandada, a través del pago efectuado el día 19/7/21 indemnizando el 11,58% de incapacidad del trabajador por la suma de $1.457.260,45, debiendo hacerse lugar al recurso de apelación interpuesto por la accionada, revocando la sentencia de grado.

En punto a las costas de primera instancia, y en virtud del art. 282 CProc., dado el devenir del proceso y la situación procesal de la demandada, quien no contestó la demanda y motivó las actuaciones, serán impuestas a su cargo. Las costas de esta instancia, conforme se resuelve la cuestión, y lo expuesto anteriormente, serán impuestas por su orden.

En punto a los honorarios profesionales de los letrados intervinientes, conformaré mi voto según la fórmula propuesta por la primera votante, tanto para primera instancia como para la presente, por coincidir en un todo con los fundamentos brindados, dada la labor realizada por el letrado de la actora y el perito médico interviniente. Idéntica consideración me merece la regulación de honorarios de la Dra. T. E. P., dadas las

pautas y escalas arancelarias consideradas por la colega, arribando a la estimación del porcentaje del 6,5% del monto del proceso determinado en función de lo abonado en sede administrativa, considerando que no es posible determinarlos por su actuación en primera instancia y efectuando una estimación del porcentaje aplicable en la Alzada. Finalmente, adhiero también a la declaración de inoficiosidad en la actuación letrada de la parte actora, razón por la que adhiero a su propuesta de no regular honorarios a su favor en esta instancia (art. 69 CProc y art. 5 a 9,13, 46 y cctes. ley XIII-Nro.4).

A la segunda cuestión, la Dra. Robert dijo:

Por coincidir en los fundamentos, adhiero en su totalidad a la fórmula postulatoria propuesta por la Dra. María Fernanda Zanatta. Así lo voto.

En este estado, y de conformidad con lo establecido en los arts. 274 y 275 del CPCCCh, se deja constancia que la decisión se adopta por mayoría, por lo que el Dr. Ricardo Rubén Enrique Hayes no emite su voto. Con lo que se dio por terminado el acto, quedando acordado dictar la siguiente

SENTENCIA:

1) Hacer lugar al recurso de apelación interpuesto por la demandada G. A. de R. del T. SA mediante escrito ID 1430735 y revocar la sentencia nro. 38/24 dictada el 21 de marzo de 2024.

2) Tener por cumplida la prestación dineraria a cargo de G. A. S.A. y por abonada el día 19/7/2021 por $1.457.260,45, la incapacidad determinada en el 11,58%, por el accidente sufrido por el Sr. J. E. D. el 13/11/2020 en ocasión de estar colocando en su lugar una

canaleta de descarga de hormigón recibiendo un impacto en la mano izquierda que le provocó fractura de falange del dedo mayor y anular en esa mano.

3) Imponer las costas de la primera instancia a la demandada vencida.

4) Regular los honorarios profesionales por los trabajos realizados en primera instancia en favor del Dr. J. C., apoderado del actor, en la suma de dinero equivalente a ocho (8) jus y mantener los del perito médico Dr. C. S. por estar regulados en porcentuales y de acuerdo a la normativa vigente determinando que dicho porcentual debe ser calculado sobre el monto abonado al actor en sede administrativa ($1.457.260) considerado monto del proceso a tales fines, con más el IVA si correspondiere.

5) Imponer las costas de esta instancia por su orden.

6) Regular honorarios profesionales por los trabajos realizado en esta instancia en favor de la Dra. T. E. P. en el 6,5% del monto del proceso determinado por el monto abonado al actor en sede administrativa, sin que corresponda regular al Dr. J. C., conforme considerando respectivo.

7) Regístrese, notifíquese y devuélvase.

SENTENCIA REGISTRADA BAJO EL N° 85
DEL LIBRO DE SENTENCIAS DEFINITIVAS "L"