

## CÁMARA DE APELACIONES EN LO CIVIL COMERCIAL, LABORAL Y DE MINERÍA

En la ciudad de **SANTA ROSA**, capital de la Provincia de La Pampa, a los 25 días del mes febrero de 2021, se reúne en ACUERDO la **SALA 3** de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería para resolver los recursos de apelación interpuestos en autos: "**ARIAS, Eduardo Manuel c/PREVENCIÓN A.R.T. y Otro S/ Accidente Laboral**" (Expte. N° 120934) - **21663** r.C.A. venidos del Juzgado de Primera Instancia en lo Laboral N° 2 de la Ira. Circunscripción Judicial y existiendo unanimidad (art. 257 CPCC) la SALA, dijo:

### I.- La sentencia de fs. 721/742:

Determinó como procedente en autos la defensa de prescripción opuesta por los codemandados Eduardo S. MARCIO y Daniel E. MAURINO e hizo lugar parcialmente a la demanda iniciada por Eduardo M. ARIAS, condenando a PREVENCIÓN ART S.A. -tras emitir resolución aclaratoria por un error aritmético en la determinación del rubro incapacidad-, a abonar al actor la suma de \$ 130.042,76 con más intereses a la tasa activa que cobra el Banco de La Pampa (BLP) para operaciones comerciales a 30 días, desde el 12.03.15 hasta su efectivo pago.

El juez se declaró competente para entender en estas actuaciones, haciendo lugar al planteo de inconstitucionalidad de la actora, argumentando que en la actualidad resulta unánime y reiterada la jurisprudencia que reconoce la competencia de la justicia ordinaria provincial para casos como el presente, siendo claro que las normas de los arts. 21, 22 y 46 inc. 1 de la LRT resultan susceptibles de reproche constitucional. Y agregó que es jurídicamente viable una acción incoada en los términos de la LRT, como accidente de trabajo y por las normas del derecho civil, demandando las prestaciones de la ley exclusivamente a la ART sin necesidad de accionar contra el empleador, ni de instrumentar el procedimiento previo por ante las comisiones médicas.

Se tuvo como hecho incontrovertido a la relación de dependencia del actor respecto de AMULEN Sociedad de Hecho (SH), de titularidad de los codemandados MARCIO-MAURINO, constatando a partir de las constancias del expediente que el actor sufrió un infortunio el día 07.03.14, al que caracterizó como "accidente de trabajo" por suceder durante la prestación de los servicios dependientes, tras caer desde un andamio de seis metros de altura.

El juez de grado consideró que la extinción de la relación laboral sucedida el día 14.01.15 sin que hubiera sido determinada con anterioridad la incapacidad del actor, al no encontrarse tampoco acreditada la fecha de toma de conocimiento de la incapacidad real que el accidente produjo, condujo a que el plazo de prescripción para reclamar créditos laborales comenzara a correr desde el día 15.01.15 en que la prestación era exigible (arg. art. 2554 del CCyC). Y juzgó así que, al haberse iniciado el reclamo judicial el día 16.02.17 sin prueba de actos interruptivos ni suspensivos de la prescripción, el derecho del trabajador a reclamar y accionar se encontraba prescripto el 15.01.17.

Citó para dar fundamento a su decisión, el precedente "Arrieta de Torino c/ Pereira" emitido en la causa N° 14446/07 de registro en esta misma Cámara de Apelaciones, con el que recordó lo inapropiado que resulta la existencia de la posibilidad que la acción se preserve latente por un tiempo inconvenientemente indefinido, con lo cual y de hecho la prescripción se estaría volviendo "imprescriptible" atentando contra el fundamento de orden público que le da origen.

Al analizar el pedido de declaración de inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley N° 26.773, expresó que el control de constitucionalidad se circunscribe a cada caso concreto y que no admite declaraciones genéricas, por lo que declaró abstracta la pretensión al haber ocurrido el infortunio en tiempos de vigencia de dicha ley, que prescribe la opción en favor del actor para demandar la reparación invocando las normas del derecho civil, por el daño que le tuvo como víctima-protagonista.

En cuanto al juzgamiento respecto a las sumas abonadas por la ART, sentenció que había quedado un saldo insoluto a ser cancelado y en función de ello, en forma previa a establecer las consecuencias surgidas del accidente denunciado, puso en evidencia la divergencia existente entre las partes acerca del porcentaje de incapacidad laboral permanente, parcial y definitivo. Por un lado, el dictaminado por la CM17 en el orden del 30,50% luego de la extinción de la relación de trabajo (por la que el actor percibió de la ART \$ 191.009,18 en concepto de prestaciones dinerarias), y por el otro lado, aquel afirmado por el actor para su incapacidad, en el orden del 75%.

Para dirimir la cuestión, tomó como propias las conclusiones del perito médico interviniente y en base al art. 9 de la LCT, el juez a quo fijó finalmente en 37,65% la incapacidad del demandante con causa en el accidente de trabajo, con recálculo de la tarifa legal indemnizatoria que por derecho expresó que corresponde.

Consideró al reclamo por tratamiento psicológico como no indemnizable, señalando que, de haberse acreditado su necesidad, dicho rubro habría quedado subsumido en la partida del daño material.

El juez de grado desestimó a su vez la responsabilidad civil que le fue imputada a la ART, entendiendo que no fue acreditada suficientemente la alegada omisión de la obligación de desplegar el deber preventivo y de supervisión.

Dispuso asimismo el judicante, que no corresponde el índice RIPTE pretendido sobre la indemnización dispuesta en su resolución, concluyendo que dicho índice se aplica sólo a los valores de las compensaciones dinerarias de pago único y a los pisos mínimos. Aludió así a la actualización de prestaciones prescripta en el art. 8 de la Ley N° 26.773 y a la constitucionalidad de la limitación y dispositivo surgidos del Decreto reglamentario N° 472/14, con cita de doctrina y jurisprudencia de la Corte Suprema in re "Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A." (de junio de 2016), en la que se siguió ese lineamiento e interpretación en la materia.

Rechazó también los planteos del actor sobre la inconstitucionalidad de los arts. 4 y 6 de la Ley N° 26.773, art. 17 del Decreto N° 472/2014, art. 7 de la Ley N° 23.928, art. 4 de la Ley N° 25.561, arts. 8 y 50 de la Ley N° 24.557, Decreto N° 717/96 y al inc. 2 del art. 75 de la LCT.

Impuso las costas por lo que progresó la acción a la ART codemandada y al actor por aquello que se rechazó la demanda y reguló los honorarios profesionales de los abogados intervinientes y peritos.

Por último, con relación al ajuste para el capital de condena, ordenó que se adicione una tasa activa bancaria, dando diversas explicaciones para así diferenciarse del criterio de aplicación de tasa mix que viene sosteniendo esta Cámara.

Tal decisión fue sucesivamente apelada por el demandante (fs. 744) y también por PREVENCIÓN ART (actuación SIGE 463600), quienes respectivamente expresaron sus agravios mediante actuaciones SIGE 508458 y 524866, siendo en su caso contestados a

través de las actuaciones SIGE 520197 / 515616 (en respuesta al memorial del actor) y actuación SIGE 542248 (respecto del memorial de agravios presentado por la ART).

## **II.- Los recursos:**

**a) de la parte demandante:** en su memorial de agravios critica:

**(II.a.i.)** que se hiciera lugar a la defensa de prescripción, argumentando que el juez de grado desacertó al aplicar la norma para resolverla, dado que se reclama una indemnización derivada de incapacidad por accidente laboral, con lo cual -dice- debió sentenciar conforme al art. 4 de la Ley N° 26.773 que determina que las acciones con fundamento en otros sistemas de responsabilidad sólo podrán iniciarse una vez recibida la notificación fehaciente, computándose la prescripción desde el día siguiente de la recepción de la notificación. Que como se percibió en fecha 11.03.15 la suma por la incapacidad dictaminada en fecha 23.02.15 por la comisión médica, entiende que en el peor de los casos el plazo de dos años establecido por la legislación vigente corre hasta el 11.03.17, siendo que la demanda fue interpuesta el día 14.02.17 y que ello es coherente con el art. 258 de la LCT que establece que el plazo se contará desde la determinación de la incapacidad o fallecimiento de la víctima.

**(II.a.ii.)** que al no haberse declarado la inconstitucionalidad del art. 17 del Decreto N° 472/14 el juez a quo no aplicó el índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables) al importe por incapacidad laboral permanente. Que el artículo 17 del decreto de mención importa un exceso reglamentario, contrario a los principios pro homine y a la regla interpretativa del art. 9 de la LCT, en tanto se reduce el ámbito de aplicación y va en contra de la norma contenida en el art. 8 de la Ley N° 26.773 que procura la actualización de las prestaciones dinerarias.

**(II.a.iii.)** la imposición de costas, teniendo en cuenta que en la sentencia aclaratoria dictada el 25.06.20 se dispuso que los honorarios regulados a los peritos Mariano TIerno y Santiago CORRO MOLAS quedan a cargo del actor, cuando en realidad la parte apelante -dice- ha sido parte vencedora en el pleito, por haberse acogido parcialmente el reclamo.

**b) Recurso de PREVENCIÓN ART:** la S.A. recurrente plantea por su lado dos agravios, expresando en queja:

**(II.b.i.)** que el juez de grado aplicó erróneamente el art. 2º, párrafo 3ro., de la Ley N° 26.773, que establece que los intereses corresponden desde los quince días posteriores a la determinación de la incapacidad. Que en razón de ello, los accesorios a adicionar corren desde el 11.03.15, por ser esa la fecha en que la ART pagó teniendo en cuenta que el día 23.02.15 la Comisión Médica N° 17 emitió dictamen, por el que con los lineamientos del art. 4 se procedió liquidar y notificar al actor, quien aceptó ese pago tal como consta en acta por él firmada.

**(II.b.ii.)** que el magistrado ordena la utilización de tasa activa para los intereses condenados, cuando la tasa mix es la que viene aplicando esta Cámara de Apelaciones, con un fundamento que nada tiene que ver con el carácter alimentario y de inferioridad del trabajador que esgrime el juez a quo, siendo por lo demás que el actor no ha desarrollado prueba alguna de un déficit que permita hacer variar la tasa judicialmente aceptada y, a su vez, que el judicante tampoco ha brindado motivos o datos económicos que permitan la variación.

## **III.- Tratamiento de los recursos:**

Las apelaciones se abordarán en el sucesivo orden en que fueron interpuestos cada uno de los recursos.

Ciertamente estamos, en razón de la opción oportunamente ejercida por la parte actora, ante un caso de derecho común de daños y perjuicios derivados de un accidente laboral, para el que además de la normativa específica del derecho del trabajo en lo atinente a la posibilidad de ejercicio de la acción, complementariamente también se establece en el art. 2562 inciso (b) del nuevo CCyC, un plazo de prescripción liberatoria de dos años que naturalmente debe concordarse con la previsión del art. 2554 del CCyC que el magistrado de grado invoca correctamente a los fines de dar respuesta al encuadre del aspecto de la "exigibilidad" del derecho a ser reparado, como veremos.

Es así, que en su primer agravio **(II.a.i.)** la parte demandante critica la decisión del juez a quo de declarar procedente en autos la defensa de prescripción opuesta por los demandados MARCIO-MAURINO, señalando que su demanda por infortunio laboral, aunque estuvo basada en otro sistema de responsabilidad, únicamente podía haberla iniciado tras la notificación fehaciente del respectivo grado de incapacidad. Y que al percibir las sumas indemnizatorias el día 13.03.15, cuanto menos, el plazo bianual -dice- le permitía entablar su acción hasta el 11.03.17, postulando así que su demanda instada el día 14.02.17 no estaba alcanzada por la prescripción.

Ciertamente no se advierte sobre ese punto el desacierto que achaca el recurrente al fallo, por lo que adelantamos que ese tramo de la sentencia quedará confirmado, por cuanto el cuestionamiento -aunque el apelante se esfuerce en negarlo en su memorial- es sin dudas un intento que encierra una mera disconformidad con la sentencia atacada, en tanto no se hace cargo de los especiales datos fácticos analizados por el magistrado para resolver sobre ese extremo en este caso particular.

Primeramente, vemos que el juez a quo fue categórico al expresar que si bien adhería a la posición que propugna que, aún en los casos accionados por el derecho común, el carácter de la relación laboral previa existente no se modifica, por lo que el plazo de prescripción es el de dos años previsto en el art. 258 LCT que marca el punto de arranque y conteo "desde la determinación de la incapacidad", en tanto en principio ello habitualmente se produce con el dictamen de la Junta Médica durante el curso de la relación de trabajo.

Sin embargo, en segundo lugar, el juez advirtió que en la base fáctica analizada para este juicio (en argumentación que no ha sido idóneamente rebatida por el apelante y que cae por lo tanto en deserción), se verificaba un extremo diferenciable, en razón de la particular circunstancia que, contrariamente a lo que de común sucede, en este asunto la extinción del vínculo laboral con la SH se produjo antes de la fecha en que la Comisión Médica determinara la incapacidad padecida por el actor.

De ahí que el magistrado sentenció esa cuestión, en línea con la jurisprudencia de nuestro máximo Tribunal provincial, invocando la trascendencia del instituto de la prescripción liberatoria, la que encuentra fundamento en la necesidad de dar estabilidad a los derechos, en la seguridad en las relaciones y la tutela de valores como el orden y la seguridad jurídica, todo lo cual obliga a los titulares de derechos a ser diligentes en su ejercicio, habida cuenta que el abandono prolongado de los derechos crea incertidumbre, inestabilidad, falta de certeza y permanente amenaza punitiva, en las relaciones interpersonales (ver v.g. doctrina del STJ en la causa 612/02 Sala A, Rauch de Gette c. Otero, 23.03.04).

Tiene dicho asimismo el STJ que: "Si constituye una actitud socialmente reprobable no ejercitar un derecho en cuya realización está interesado el orden jurídico integral, la ley no puede propiciar la subsistencia sin término de la situación de duda, prestando una asistencia a quien no ejercitó su derecho, estando en aptitud para hacerlo." (STJ, e/a precitados,

Américo Plá Rodríguez, "Los principios del derecho del trabajo", Ed. Depalma 1978, pág. 129).

Fue así entonces, en opinión del juez de grado (que no ha sido rebatida), que el cómputo del plazo de la prescripción comienza (en principio) desde la "determinación" de la incapacidad, según el art. 258 LCT; o como en autos se analizó, desde que la obligación demandada era exigible, según art. 256 del mismo ordenamiento.

En resumen, no sólo la "determinación de la incapacidad" juega para el conteo del plazo de la prescripción (versión recursiva de la parte apelante), sino también la "exigibilidad de la obligación", en cuyo caso gravita en modo preponderante la fecha de la extinción del contrato de trabajo (argumento del juez no disputado, más allá de la discrepancia), en tanto allí se quiebra la concatenación de actos y hechos laborales que dan causa, sin desnaturalizar el reclamo, a la reparación de los daños por las normas del derecho común.

Sobre el punto, en decisión que confirmaremos por la insuficiencia del embate recursivo, el juez consideró que el plazo de la prescripción comienza desde que el dependiente tuvo conocimiento o pudo tener conocimiento que la dolencia padecida le aparejaría una incapacidad laboral, aunque no conociera el grado exacto de la misma. Y esa parcela del juzgamiento la fundamentó sin refutación idónea de la parte quejosa, considerando -en criterio que compartimos- que después de terminado el vínculo no puede quedar abierta sine die la posibilidad que el empleador repare un daño atribuido a las tareas que fueron para él realizadas, pues de lo contrario estaríamos ante la grave incongruencia que significaría que por falta de determinación de la incapacidad, la prescripción de la acción dependiese de la voluntad del actor o de terceros ajenos a la relación laboral, al poder hacerse 'tal determinación' años después del cese de la relación laboral, con lo que en la práctica, se habilitaría una acción imprescriptible respecto del empleador, por la prolongación indefinida y discrecional de los plazos a regir.

Queda en consecuencia ratificada en autos la decisión emitida para este caso puntual y concreto, en lo que atañe al momento más adecuado para determinar el comienzo del plazo para calcular el lapso de prescripción y que ello ocurre en este asunto analizado, en forma contemporánea al cese del trabajador. Ello sucede así, en la medida que tampoco se pudo acreditar otra fecha anterior de toma de conocimiento de las consecuencias incapacitantes del accidente laboral y por cuanto no se determinó la minusvalía con anterioridad al cese del trabajador, por una junta médica o perito.

Como bien lo apunta la parte contraria apelada, no puede perderse de vista que se está ante un régimen de opción excluyente entre el sistema civil y el de la LRT; que el infortunio laboral acaeció en fecha 07.03.14 siendo ese un dato temporal que no se encuentra controvertido, como tampoco lo está el cese de la relación laboral ocurrida el día 14.01.15 y que la demanda fue interpuesta recién el día 14.02.17.

Las críticas al fallo ligadas a las previsiones de la Ley N° 26.773, más concretamente a la cuestión de la aplicabilidad del índice RIPTE y a la revisión de la cuantificación de la condena efectuada en la instancia de grado, serán a continuación abordadas sucesivamente. Se trata del agravio **(II.a.ii.)** de la parte actora y el detallado como **(II.b.i.)** de la ART recurrente.

A través de dichas quejas, respectivamente, se cuestiona por un lado que se hubiera reducido el margen del art. 8 de la Ley N° 26.773, al no invalidarse constitucionalmente el art. 17 del Decreto N° 472/14 para permitir con ello la aplicación del índice RIPTE a la fórmula de la ley y consecuentemente al resultado del saldo de la indemnización a la que se arribara en este juicio; y por el lado de la ART, que es erróneo desatender la norma prevista en el art. 2º, párrafo 3ro. de la Ley N° 26.773, que establece que los intereses corresponden desde los quince días posteriores a la determinación de la incapacidad.

Con relación al pedido de inconstitucionalidad del Decreto N° 472/2014, coincidimos con el juez de grado en que, en primer lugar, se impone su rechazo en razón de los genéricos términos en que se funda, al no haber la actora recurrente precisado ni demostrado (más allá de la mención a un número) el perjuicio concreto alegado, en una suerte de planteo mecánico y automático que no se compadece con la gravedad institucional que se deriva de petitionar y declarar la invalidez de una norma legal desde el plano constitucional, en tanto ello debe suceder como última ratio y nunca frente a una mera disconformidad con la norma legal que se pretende impugnar.

En segundo lugar y lo que es más relevante desde lo particular, por cuanto el contenido y los alcances del Decreto N° 472/14 (al que el apelante imputa exceso de reglamentarismo), ya han sido suficientemente analizados y considerados por la CSJN, como Tribunal máximo de la Nación, en su sentencia para los autos "Espósito, Dardo Luis c/Provincia ART S.A. s/ Accidente-Ley especial" de fecha 07.06.16, cuyo considerando 8° parte final postuló: "la ley 26.773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los 'importes' a los que aludían los arts. 1°, 3° y 4° del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras."

A partir de allí, en el orden local, el Superior Tribunal de Justicia de La Pampa, tomó como propia esa consideración de la CSJN y así lo dejó sentado en su señero fallo e/a "Burgos, Marta G. c/Prevención ART s/ Accidente Laboral" (Expte. N° 1660/17, r.STJ, Sala A 20.02.18), en el que si bien se discutió la aplicación temporal de la Ley N° 26.773 y los principios pro homine, estuvo también en controversia la indemnización aquí tratada y se expresó lo siguiente a modo de reseña del sistema normativo de reparación de infortunios laborales:

Que la "ley N° 24.557 de riesgos del trabajo (BO, 04/10/95) estableció un sistema de reparación de los infortunios y enfermedades laborales. Así, por una parte, dispuso el pago de una prestación dineraria mensual desde la primera manifestación invalidante y durante todo el lapso de incapacidad laboral temporaria o permanente provisoria y por la otra, en caso de que se declarara el carácter definitivo de la incapacidad permanente (parcial o total) o la muerte del trabajador, el pago de prestaciones dinerarias tarifadas con un tope que en ningún caso podía superar la suma de \$55.000 (Cfr. texto original de la Ley N° 24.557)."

Que el mismo ordenamiento "dejó establecido que el Poder Ejecutivo nacional se encontraba facultado para mejorar las prestaciones dinerarias cuando las condiciones económicas del sistema así lo permitieran."

Que posteriormente, el 28.12.2000 (B.O., 03/01/01) "se dictó el Decreto N° 1278/00, el que, entre otras reformas, modificó las tarifas en beneficio de los damnificados, elevó su tope máximo a la suma de \$180.000 e incorporó unas prestaciones adicionales de suma fija de \$30.000 para el caso de incapacidad definitiva parcial mayor al 50%; de \$40.000 para el caso de incapacidad definitiva total (superior al 66%), y de \$50.000 para el caso de muerte (arts. 3° a 7° del decreto)."

Que el 05.11.2009 "se dictó el Decreto N° 1694/09 (BO, 11/06/09) mediante el cual el Poder Ejecutivo nacional elevó las prestaciones de suma fija mencionadas precedentemente, suprimió los topes máximos para las prestaciones tarifadas por incapacidad definitiva o muerte y fijó un piso mínimo de \$180.000 para los casos de incapacidad definitiva total o muerte, y un piso mínimo de \$180.000 multiplicados por el porcentaje de la minusvalía para todos los casos de incapacidad definitiva parcial (cfr. arts. 1° a 4° del decreto)," estableciéndose que sus disposiciones "entrarían en vigencia a partir de la publicación en el Boletín Oficial y se aplicarían a las contingencias previstas en la Ley N° 24.557 cuya primera manifestación invalidante se produjera a partir de esa fecha."

Que tres años después, el 24.10.12, "se dictó la Ley N° 26.773, llamada Régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales, integrado por esta ley, por la Ley N° 24.557 y sus modificatorias, por el Decreto N° 1694/09, sus normas complementarias y reglamentarias, y por las que en el futuro las modifiquen o sustituyan (cfr. art. 1°, Ley N° 26.773).".

Que "esta ley introdujo algunas modificaciones sustanciales entre las que interesa destacar la prevista en el art. 3° que dispuso que cuando se tratara de un infortunio o enfermedad laboral, el trabajador damnificado o sus derechohabientes percibirían, además de las prestaciones dinerarias antes mencionadas, una indemnización adicional –en compensación de cualquier otro daño no reparado por las tarifas– equivalente al 20% del monto de ellas y que, en caso de muerte o incapacidad total, nunca debía ser inferior a \$70.000."

Que "el art. 8° estableció para el futuro que los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice RIPTE, publicado por la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social a cuyos efectos dictará la resolución pertinente fijando los nuevos valores y su lapso de vigencia." Además, que "el art. 17.6 complementó tal disposición estableciendo que "...las prestaciones en dinero por incapacidad permanente previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09 se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE... desde el 1° de enero del año 2010".

Para finalizar, que "el 1° de abril de 2014 se dictó el Decreto N° 472/14 (BO, 11/04/14) el cual aclaró que el ajuste previsto en los arts. 8° y 17.6 se refería a los importes de las prestaciones adicionales de suma fija que habían sido incorporados al régimen por el Decreto N° 1278/00, y a los pisos mínimos establecidos por el Decreto N° 1694/09 y por el art. 3° de la propia ley reglamentada."

Que en consecuencia, el RIPTE aplica a los pisos mínimos indemnizatorios legales y compensaciones adicionales de pago único, descartándose su aplicabilidad sobre la fórmula de ley para el cálculo de la indemnización debida en favor del damnificado del modo en que lo pretende el recurrente, razón por la cual se confirma la decisión de grado en ese aspecto y se rechaza el agravio del actor.

Se le imputa asimismo error a lo sentenciado en la aplicación del art. 2° tercer párrafo de la Ley N° 26.773, en tanto allí sólo se establece el momento computable para el derecho a reparación (v.g. fecha del hecho dañoso o de su manifestación invalidante), lo cual no significa que sea desde allí que se genera la respectiva obligación indemnizatoria a cargo de la ART, con el consiguiente derecho a cobro. Máxime teniendo en cuenta el rechazo al planteo de inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley N° 26.773 que marca el punto desde cuándo paga la ART o pone a disposición la obligación determinada y con ello, abriendo desde ese momento la posibilidad de devengamiento de los intereses en caso de no pago.

En ese sentido, el STJ también fijó criterio respecto de cuándo es que la suma es debida con intereses hasta su efectivo pago (Causas Mota del 17.05.17 N° 1576/16 y Olguín del 02.06.17 N° 1577/16, ambas de reg. STJ Sala A), determinando que ello sucede desde el momento administrativo en que puede considerarse la mora de la aseguradora en caso que no cumpla con el pago de la indemnización debida, en razón de lo dispuesto en el art. 4°, última parte del Decreto N° 472/14 (BO, 11/04/14), que reglamentó la Ley N° 26.773.

Hacemos notar desde ahora, que en tales situaciones, nuestro máximo Tribunal provincial ha determinado que los intereses de ajuste sean calculados a tasa mix.

En consecuencia, le asiste razón en este caso a la ART apelante en su agravio, por lo que los intereses se devengarán y se calcularán desde los quince días posteriores a la determinación de la incapacidad (por el accidente del 07.03.14 dictaminado por la CM17 el 23.02.15), surgiendo en definitiva con causa en lo resuelto por la aclaratoria del 25.06.20 y como **monto de condena el siguiente:** la diferencia entre la suma por capital que quedó fijada por el magistrado de grado en \$ 321.051,94 por el total de la incapacidad, menos el pago ya efectuado por la S.A. PREVENCIÓN ART, lo que arroja **un importe de \$ 130.042,76 al 11.03.15** (fecha del primer desembolso de la ART mediante la entrega de título valor cheque), con intereses a sumatoria simple de tasa mix, accesorio sobre el que ampliaremos fundamentos al tratar el último de los agravios.

Agravia a su vez a la parte demandante (**II.a.iii.**) la imposición de costas decidida en la instancia anterior, en tanto dejó a su cargo los emolumentos regulados en favor de los peritos M. TIERNO y S. CORRO MOLAS, refiriendo en sustento de su queja ha sido parte vencedora, en razón del progreso parcial de su reclamo.

No le asiste razón a la recurrente, pues si nos atenemos estrictamente al resultado y modo en que fue sentenciado el juicio -como bien lo expresa en su pedido de aclaratoria la ART-, surge evidente que la parte vencida con relación al pago de los honorarios de los peritos Psicólogo y en Seguridad e Higiene ha sido sin dudas el propio demandante, habida cuenta que su reclamo por responsabilidad civil le fue rechazado y porque los emolumentos que tales expertos devengaron por su respectiva tarea de peritaje, estaban ligados a la acción civil descartada por acción prescripta contra MARCIO-MAURINO y a la imputación de responsabilidad civil expresamente desestimada contra la ART en el fallo, no habiendo tenido relación ni incidencia tales peritajes con el recálculo tarifado por el que la ART sí fue condenada a abonar un saldo.

En razón de esa lógica decisoria fue que el magistrado aclaró que los honorarios regulados al perito médico Dr. Leonardo F. BOAGLIO, quedan a cargo de PREVENCIÓN ART S.A., y los regulados a los peritos Ingeniero Mariano TIERNO y psicólogo Santiago CORRO MOLAS, a cargo del actor.

Finalmente, declararemos procedente la apelación de PREVENCIÓN ART S.A. preindicada como queja (**II.b.ii.**), que ha sido desarrollada como segundo agravio en el memorial y se encuentra vinculada a la aplicación de los intereses de ajuste a la tasa activa concedida por el magistrado a quo.

En efecto, más allá del respetuoso disenso con el que juez comienza refiriéndose al criterio que sostiene de esta Cámara respecto de la tasa mix, debemos señalar que los fundamentos del fallo con los que se aborda en extenso la cuestión devienen dogmáticos, en tanto se menciona el carácter alimentario del crédito laboral y el principio protectorio para el fuero, dejando de lado sin embargo -como señala la ART recurrente- la indispensable explicitación numérica del supuesto perjuicio, de forma tal que nos convenza de la necesidad de variación de la tasa mix como pauta de ajuste base judicialmente aceptada para asuntos judicializados, en los que el interés como accesorio del principal no ha sido pactado.

En otras palabras, resulta improcedente para este asunto el otorgamiento genérico y principista del beneficio de un ajuste de la deuda a tasa activa capitalizada, en tanto no se explique y demuestre en qué consiste, concreta y numéricamente, el presunto menoscabo que conllevaría la utilización de la tasa promediada o mix que se publica a través de Caja Forense de La Pampa (CF), apartándose con ello del inveterado criterio local que utiliza también el máximo Tribunal Provincial en sus pronunciamientos, tal como lo hemos citado.

Más allá de las apreciables intenciones, lo cierto es que el magistrado (que bien podría resolver en consonancia con sus Tribunales ordinarios superiores, aún citando o reproduciendo jurisprudencia de distinta jurisdicción y dejando a salvo su opinión), no

suministra en definitiva ninguna serie útil estadística descriptiva de tasas bancarias (las que utiliza CF en esencia y verdad lo son, aunque el juez a quo sostenga lo contrario), ni datos económicos que habiliten aquí el cambio que se introduce, propone e insiste.

Nótese por ejemplo, como simple muestreo de la inconsistencia de los fundamentos del fallo en este aspecto (utilizando información y el aplicativo útil que pone a disposición la CF en su portal), que si al saldo insoluto de \$ 130.042,76 que sentenció como adeudado al 12.03.15 le aplicásemos un cálculo de ajuste a tasa activa BNA (con la que también se opera en la plaza local y utiliza v.g. la CNAT) el resultado al 31.12.20 sería de \$ 400.877,58 (+ 208,26%) mientras que para ese nominal histórico a tasa mix en igual período, el resultado arrojaría un monto de \$ 407.355,01 (+ 213,24%).

De modo tal que, aún computando accesorios de tasa activa del BNA como Banca comercial operativa en territorio pampeano (en los márgenes que permite y supervisa el BCRA), a las facultades judiciales de morigeración con las que por un lado contamos los jueces (con arreglo a lo normado en el art. 771 del CCyC), desde el ordenamiento jurídico está claro que también se nos previene acerca de la necesidad de prestar atención a los cálculos e imposición de accesorios que se adicionan al capital (en la que la capitalización adjudicada en autos, además de improcedente, luce incongruente y extra petita), ponderando con precisión y rigor en todo momento su justificación y proporción, teniendo bien presente el costo medio del dinero para deudores y operaciones similares en el marco local, como lo postula la norma de mención. Y en ese sentido, en autos, nada indica que la tasa mix no atienda esa perspectiva que tanto preocupa al magistrado del fuero laboral, en orden a que el trabajador continúe siendo sujeto de especial tutela.

En esta causa, observamos que el actor resulta ser acreedor a una indemnización tarifada, de lo cual no se deriva que deba asignársele la "indemnidad" absoluta que las palabras del judicante de grado parecen insinuar.

No escapa a los suscriptos la gran variedad y diversidad existente en los valores porcentuales del segmento de tasas activas que se ofrecen y utilizan en el mercado financiero, pues las hay también en niveles significativamente menores a aquellos que finalmente se utilizan para la elaboración de la denominada mix.

Debe destacarse que frente a las sucesivos momentos económicos sistémicos, las tasas que se han venido empleando desde siempre como mixtas o promediadas, han cubierto pacífica, adecuada y razonablemente en La Pampa el aludido costo del dinero, mejorando incluso la posición acreedora de aquellos sujetos cuya posibilidad -en extremo que el juez a quo admite en su pronunciamiento- hubiera sido en el mejor de los casos contar con la chance de inversión financiera y de obtención de intereses bancarios desde una colocación a plazo fijo, esto es, con percepción de intereses bancarios sólo identificables con las tasas pasivas de pizarra (que sólo varían por rango de importes de colocación), siendo ese criterio compatible con las clásicas y originarias postulaciones de la CSJN (v.g. el precedentes YPF v. Corrientes, 03.03.92, Estado Nacional c. Provincia de Buenos Aires, 16.02.10), cuando se trazó apriorísticamente, con sumo equilibrio y justicia, la necesidad de analizar en cada caso **cuál es el lucro cesante que objetivamente se le priva a cada acreedor.**

Con esta misma integración de Sala 3 (en junio de 2020 e/a N° 21350 r.C.A.), hemos expresado asimismo que deben ser desestimados aquellos enfoques financieros o planteos que se formulen sin precisar cuál de las diversas tasas activas se pretende, o que aún habiéndosela señalado (como aquí ocurre con esta parcela de decisión que se revoca) no se logra acreditar que los intereses compensatorios y moratorios judiciales a aplicar por medio de la tasa mixta de uso forense local para el ajuste de este tipo de créditos, deban ser cambiados o modificados en más. Pues como lo hemos determinado ya en la causa N° 20929 r.C.A., aquí no encontramos fundamentos como para dejar de lado el criterio establecido mayoritariamente por este cuerpo, en diferentes momentos y composiciones (al

que el juez a quo refiere y descalifica como mero método del pasado), de mantener la tasa mixta, "la cual no sólo contiene un componente inflacionario destinado a compensar el deterioro del signo monetario, sino que constituye el justo medio entre las tasas activa y pasiva que aplica el Banco de La Pampa que permite una adecuada y equilibrada solución entre las partes en cuanto a los intereses derivados de la mora en el crédito laboral que nos ocupa." (Causa N° 19366/16 r.C.A.).

Puede sostenerse entonces, que con la tasa mix se logra en este juicio una ponderación justa y prudente desde el punto de vista del ajuste.

En efecto, en la causa N° 21125 r.C.A. ya advertíamos que mucho se ha discutido acerca de cuál es la tasa compensatoria a aplicar cuando no ha sido convenida, siendo posible que se llegue a la conclusión respecto de la necesidad de adopción de criterios generales, sin perjuicio de otras soluciones excepcionales en razón del fuero involucrado (ver "A la búsqueda de la tasa perdida." Medina-Rivera, Jurisprudencia Argentina, 1993-IV, p. 276/280).

Que en la provincia de La Pampa desde hace años y en tiempos de post convertibilidad, se ha generalizado el uso de la denominada tasa mix, que insistimos, en términos económico-financieros prudentemente se aplica con resultados razonables reparatorios o de repago, salvo cuando se trata de una posición de acreedor institucional o comercial pura, a quienes -por diferenciación profesional o especial de sujeto o fuero- no les correspondería ninguna morigeración y sí la aplicación de tasas activas (por ser tal el ajuste que como parte del lucro cierto les es privado dada su actividad), no siendo tal el caso del recurrente como acreedor a un crédito de condena por juicio de fuero laboral, cuya minusvalía declarada no debe tampoco confundirse ni entremezclarse con la cuestión del acceso a justicia para sujetos vulnerables por discapacidad, como se analiza en el pronunciamiento de la Primera Instancia.

Tampoco hay ilogicidad, ni consagración de una inequidad en favor de sujetos de posición dominante (aspectos que el fallo se aventura en expresar), sino de cuantificar desde un objetivo punto de vista estrictamente económico y financiero, qué privación sufre el acreedor frente a una falta de pago tempestivo.

Hemos a su vez expresado desde esta Sala 3 en la causa N° 20573 r.C.A. que la tasa mix utilizada por nuestros tribunales, conforma en sí un alto promedio de determinadas tasas activas y pasivas, elegidas de entre todas aquellas que aplica el BANCO DE LA PAMPA SEM (como intereses corrientes de banca comercial local) y que como tal es decididamente compatible con la más actual normativa legal de fondo (arg. art. 767 CCC), como resultado del uso forense local.

No obstante, para clarificar con justicia la solución en este caso y a efectos de lograr una promediación significativamente alta o ultra positiva en términos de tasas de interés, decimos que la media aritmética aquí debe computar por tratarse de un asunto de fuero laboral (con sumatoria simple), mes a mes, las siguientes dos tasas: (a) Tasa BLP pasiva de depósitos a Plazo Fijo a 30 días, para su rango promedio de colocaciones en pesos; (b) Tasa BLP activa promedio para Descubiertos en Cuenta Corriente.

Su ventaja se torna ostensible, por involucrar tasas de interés que las áreas financieras de la Banca mantendrán a futuro dentro del giro, dado el tipo de operaciones implicadas y porque ya se cuentan con series y valores porcentuales expresados y referencias de antigua data, como para poder practicar cálculos desde cualquier fecha de origen.

La tasa mix no es entonces un mero sistema de cálculo del pasado, como argumentalmente la descarta el juez de grado.

Sucede que esta Cámara, en diferentes momentos y composiciones, se ha venido pronunciando, aclarando que "la tasa activa está conformada por los costos financieros, riesgos que asume la entidad financiera, gastos administrativos, IVA, etc., que habilita al Banco a percibirla", siendo irrazonable que el acreedor en juicio laboral la cobre, por no ser acreedor institucional ni mercantil puro y en tanto los premencionados conceptos que integran la tasa activa, son inaplicables a un trabajador, máxime cuando tampoco hay material probatorio que indique que le deban ser así reparados o compensados.

Adviértase que mediante el reconocimiento de la aplicación de la tasa mix al crédito laboral impago, se otorga un interés que ya contiene tasa activa bancaria, lo cual contribuye a cubrir adecuadamente el desfasaje -aleatorio- que pudiere producirse a través del tiempo (causa N° 18146 r.C.A.).

Claramente en estos obrados, no se probó que el demandante hubiere tenido que recurrir a asistencia financiera por no haber contado oportunamente con el capital que hoy se le adjudica. Mucho menos que hubiese tenido que padecer un desfasaje con causa en el hipotético cambio de valor real de los bienes y servicios que (según la particular visión del juez) habría el actor intentado adquirir en su momento. De ahí que tales argumentos básicamente conjeturales utilizados por el juez de grado (apoyado apenas en la mención de sus propias máximas de la experiencia), se desvanecen y no se justifican en esta casuística puntual.

Para esta temática, ante la frecuente mención dogmática al concepto de crédito alimentario de los créditos laborales, es evidente que aún en el presente contexto económico financiero del país, como de común se alude, las adjudicaciones que de oficio o a pedido de parte se realizan no deben ser el fruto de preferencias o posicionamientos personales.

Resulta oportuno memorar que la CSJN (ver García c. Sud Atlántica S.A. 22.12.92, ED 13.05.93), estableció que incluso en aquellos casos comerciales o con acreedor institucional, el ajuste aplicable por tasa de interés debe quedar sometido siempre a escrutinio estricto, en la inteligencia que, aún cuando se pidan o procedan otras tasas más elevadas, la judicatura debe mantenerse atenta frente a los asuntos en que dicho interés, o en su caso la capitalización (en los supuestos que esté legalmente habilitada), conduzcan patrimonialmente al crudo despojo de un deudor cuya obligación no debería exceder el crédito razonablemente actualizado (arg.art. 770 del CCC).

En efecto, mutatis mutandi, vista la situación desde otro extremo, la concesión de tasas hiperpositivas para el ajuste de deudas de valor que conjuguen intereses compensatorios y moratorios, podrían a su vez generar el disvalioso riesgo de estar incentivando a algunos acreedores para acometer la litigación e intentar prolongar la discusión de sus reclamos en el escenario judicial.

Como corolario, a modo de cierre para lo expuesto y reconociendo en el juez de grado la celeridad de tramitación con la que se diferencia y distingue en el fuero laboral local, se impone recordarle acerca de la supuesta injusticia que menciona como generada ante el no pago en tiempo y forma de la liquidación del trabajador, lo siguiente: que incumplir o cumplir a veces también depende de la intervención judicial a la que las partes convocan, para que finalmente se dirima la controversia en su justa medida.

De ahí que el juez en lo laboral sabrá entender que no toda demanda implica invariablemente un pago claro omitido, dado que las acreencias suelen presentarse y plantearse abiertas a la discusión, precisamente para que en las instancias judiciales se alcance su correcta determinación.

Las costas, sin perjuicio del dispar resultado de los recursos de apelación, se impondrán en esta instancia en el orden causado, excepcionando la regla general prevista en el art. 62 del

CPCC, en atención al modo y resultado final de una contienda en la que, contextualmente, ninguna parte podría considerarse vencedora absoluta como para no habilitar la excepción en materia de costas hacia un esquema de distribución repartido (criterio que ya expresaba el bloque histórico o clásico de esta Cámara, v.g. en causa N° 8161/97 r.C.A. Jueces Galeano-Stok Capella) pues, advertimos que el resultado obtenido por la demandante para su reclamo en concreto, nos enseña que "las costas deben encuadrarse en el supuesto del segundo párrafo del art. 69 del C.Pr. cuando el vencido pudo considerarse acreedor al derecho que se le deniega, con una interpretación jurídicamente aceptable [del derecho judicial] y de la ley aplicada."

Es criterio de la CSJN en materia de principios generales, que deben dejarse de lado aquellas decisiones en materia de costas que, sobre la base de pautas de excesiva latitud, imponen costas a quien en definitiva resulta vencedor en la contienda, aún cuando lo sea en modo parcial. Pues bien, "si el actor resultó vencedor en el tema central del cual giró la controversia, este triunfo debe reflejarse en la imposición de costas" ya que no debe recargarse a la parte que con éxito debió litigar para obtener el reconocimiento de su derecho (Fallos 314:1634 y 322:1888).

Por ello, la **SALA 3** de la Cámara de Apelaciones, por unanimidad

#### **RESUELVE:**

- I.- Rechazar el recurso de apelación interpuesto por la demandante.
- II. Hacer lugar al recurso de apelación deducido por PREVENCIÓN ART S.A., por los fundamentos dados en los considerandos.
- III.- Imponer las costas de Alzada en el orden causado (art. 62 segunda parte del CPCC), por las motivaciones expresadas en los considerandos.
- IV.- Regular los honorarios del Dr. Carlos GONZALEZ en el 29%, Dr. Ramiro FESTA en el 26%, Dres. Erika MILANO y José L. SCARPELLO en forma conjunta en el 28%, porcentajes a calcularse sobre lo regulado en la instancia anterior (art. 14 de la L.A.), con más el IVA de así corresponder.  
Regístrese, notifíquese la parte dispositiva (art. 461 del CPCC y 84 NJF 986). Oportunamente, devuélvase al Juzgado de origen.

Fdo.: Guillermo Samuel SALAS - JUEZ DE CAMARA - Laura CAGLIOLO - JUEZA DE CAMARA - Juan Martín PROMENCIO - SECRETARIO DE CAMARA SUBROGANTE