

**ACUERDO N° 7.** En la ciudad de Neuquén, capital de la provincia del mismo nombre, a los veintinueve ( 29 ) días del mes de junio de dos mil veintitrés, en Acuerdo, la Sala Laboral del Tribunal Superior de Justicia integrada por los señores Vocales doctores Roberto Germán Busamia y Gustavo A. Mazieres y, por existir disidencia, por la Sra. Presidente doctora María Soledad Gennari, con la intervención del señor Secretario Joaquín Antonio Cosentino, procede a dictar sentencia en los autos **"MORALES, DANIEL ALBERTO c/ PECOM SERVICIOS ENERGÍA S.A. s/ ACCIDENTES DE TRABAJO CON ACCIÓN CIVIL"** (Expediente JNQLA3 N° 510.765 - Año 2017), del registro de la Secretaría Civil interviniente.

**ANTECEDENTES:** La parte demandada -Pecom Servicios Energía S.A.- dedujo recurso de casación por Inaplicabilidad de Ley (fs. 537/573vta.) contra la sentencia de la Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y Minería -Sala I- de esta ciudad (fs. 501/536) que -por mayoría-, al hacer lugar a la apelación del actor, revocó lo decidido en la instancia anterior y, en consecuencia, condenó civilmente a la demandada recurrente y rechazó su pretensión de que la aseguradora de riesgos del trabajo responda civilmente o en los términos del seguro.

Corrido el pertinente traslado, el actor solicitó que se declare inadmisibile el remedio casatorio intentado por su contraria y, subsidiariamente, su improcedencia, con costas (fs. 581/587). Por su lado, la aseguradora guardó silencio.

A través de la Resolución Interlocutoria N° 19/22 se declaró admisible el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido, según las causales allí consignadas (fs. 597/599).

A su turno, la Fiscalía General propició la procedencia del remedio casatorio interpuesto, por el carril del artículo 15, inciso "c", de la Ley Casatoria (fs. 602/605vta.).

Efectuado el pertinente sorteo, este Cuerpo resolvió plantear y votar las siguientes:

**CUESTIONES:** a) ¿Resulta procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley?; b) En caso afirmativo, ¿qué pronunciamiento corresponde dictar?; c) Costas.

**VOTACIÓN:** Conforme el orden del sorteo realizado, a las cuestiones planteadas, el **Dr. Roberto Germán Busamia**, dijo:

**I.** La respuesta del asunto exige que realice una síntesis de los aspectos relevantes de la causa, de cara a los concretos motivos que sustentan la impugnación extraordinaria.

**1.** Estas actuaciones fueron iniciadas por el Sr. Daniel Alberto Morales, quien reclama reparación por daños y perjuicios contra la empresa Pecom Servicios Energía S.A., con motivo del infarto de miocardio que dijo haber sufrido a causa de las condiciones laborales impuestas por la demandada.

Relató que ingresó a trabajar como chofer a la orden de Skanska S.A. el 05/02/15, previo examen preocupacional.

Señaló que su tarea consistía en recoger a sus compañeros, empleados de la empresa, por sus domicilios y llevarlos hasta el yacimiento "El Rincón del Mangrullo", iniciando el trayecto en la ciudad de Neuquén y transitando por diversas localidades (Cipolletti, Cinco Saltos, Contraalmirante Cordero, entre otras).

Denunció que los horarios y modalidad de la prestación del servicio a los que era sometido, si bien en principio no parecerían ser gravosos para su bienestar, detentaban aptitud relevante para afectar su salud. Afirmó que laboraba de domingo a domingo - inclusive feriados- sin que se respetara el descanso mínimo entre jornadas.

Precisó que debía levantarse a las 3:00 horas de lunes a viernes para salir de su vivienda a las 4:00 horas a recoger a sus compañeros y arribar al yacimiento a las 8:00 horas; y, esperar en éste hasta las 18:00 horas, concluyendo su jornada alrededor de las 21:30 horas.

Expresó que si bien en la franja horaria de 8:00 a 18:00 horas no era sometido a tareas dificultosas, permanecía en

disponibilidad de la empleadora sin poder gozar de un descanso adecuado.

A su vez, indicó que uno de cada tres días, cuando arribaba al yacimiento a las 8:00 horas, debía transportar a los serenos desde allí hasta las localidades de Añelo y San Patricio del Chañar, y regresar a aquél.

Agregó que los días sábados y domingos también viajaba al yacimiento a las 8:00 horas a buscar a serenos y trasladarlos a sus domicilios en las localidades antes mencionadas, donde los buscaba nuevamente para llevarlos al yacimiento, lugar donde debían estar a las 19:00 horas.

Aseveró que la modalidad laboral le impedía el descanso y afectaba seriamente su salud y que el día 11/06/15 sufrió un infarto de miocardio mientras se encontraba organizando un viaje, aproximadamente a las 3:00 horas.

Refirió que comunicó tal situación a la empresa, la que consideró que el evento no era de naturaleza laboral, por lo que no realizarían la denuncia ante la aseguradora de riesgos del trabajo (ART). Así, dijo que la obra social fue la que cubrió los costos de internación.

Manifestó que luego de la licencia por 30 días obtuvo el alta laboral (11/07/15) y que, al incorporarse, el servicio de medicina laboral de la empresa se lo impidió por considerar que no estaba en condiciones. Expuso que la empresa lo mantuvo con licencia por enfermedad inculpable al considerar que el infarto no guardaba relación con su ámbito laboral.

Indicó el intercambio postal a partir del 19/10/15 -cuando intimó la dación de trabajo efectivo- con la empleadora hasta que se produjo el despido (04/11/15) por imposibilidad de la empresa de darle tareas acordes a su estado de salud.

Explicó que cuestionó la decisión de la empresa, rechazando no tener aptitud suficiente para ser reincorporado y que el infortunio tuviera carácter inculpable.

Refirió que obtuvo el beneficio jubilatorio ante ANSES, al dictaminar la Comisión Médica una incapacidad del 70%. Señaló la pérdida de la capacidad de generar ingresos hacia el futuro y las consecuencias que ello conlleva en su proyecto de vida a los 39 años de edad.

Afirmó el carácter laboral de la patología, contrariamente a lo sostenido por la empleadora.

En tal sentido, sostuvo que no era respetado el descanso diario obligatorio ni tampoco el semanal y que tal modalidad tuvo aptitud para generar el infarto que sufrió.

Realizó consideraciones sobre el examen preocupacional que se le realizara en el mes de febrero de 2015.

Practicó liquidación. Fundamentó el reclamo en el artículo 1113 del Código Civil (CC) y también en los artículos 7, 1740, 1741 y 1746 del Código Civil y Comercial (CCyC).

Subsidiariamente, planteó la responsabilidad subjetiva de la empleadora en los términos de los artículos 1109 y 1074 del CC, por violación de normas de seguridad laborales previstas en el artículo 75 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT) al someterlo a jornadas laborales que le generaron incapacidad.

Dejó genéricamente planteada cualquier declaración de inconstitucionalidad que impida el acceso directo al órgano jurisdiccional por implicar una violación al principio constitucional de tutela judicial efectiva.

**2.** Previa declaración de incompetencia del magistrado en lo civil (fs. 39/40), se avocó para conocer en la causa el Juez con competencia en materia laboral (fs. 41).

**3.** La empresa, en su responde, solicitó el rechazo de la demanda, con costas a la contraria.

Luego de realizar la negativa específica, brindó su versión de los hechos. Reconoció el inicio de la relación laboral y la categoría que desempeñaba el actor.

Aseveró que aquél tenía 10 horas de descanso entre cada viaje y que el infarto obedeció más a las condiciones físicas que

presentaba -obesidad, diabetes, hipertensión arterial- que a cansancio o estrés laboral, enfatizando que la relación se extendió por solo 4 meses.

Manifestó que el actor no canalizó la denuncia ante la aseguradora de riesgos del trabajo (ART), que optó y que aceptó la cobertura por parte de la obra social.

Aludió que recién en fecha 20/10/15 recibió intimación del actor a que le brindase tareas, momento en que -por primera vez- aquel habría vinculado su infarto con las tareas desarrolladas, en tanto señaló que gozó de licencia médica paga sin mediar objeciones.

Indicó que citó al actor a controles de médicos de la empresa, quienes concluyeron que el Sr. Morales no podía continuar realizando las tareas de chofer de transporte de personal, aspecto que estaría corroborado -dijo- por la Comisión Médica N° 9.

Expuso que ante ello y la imposibilidad de otorgarle tareas acordes a su estado de salud, procedió a su desvinculación.

Concluyó que el infarto sufrido por el actor no se debió a causas laborales, enfatizó que el actor tenía numerosos factores de riesgo y que el escaso periodo laborado para la empresa no pudo constituir la causal exclusiva de su enfermedad.

Efectuó consideraciones sobre la doctrina de los actos propios y también sobre responsabilidad civil en los términos del artículo 1113 del CC, sus presupuestos y la carga probatoria en cabeza de quien reclama.

Rechazó los rubros reclamados e impugnó la liquidación practicada por el accionante.

Solicitó la citación como tercero de Galeno ART S.A., en los términos de los artículos 94 y concordantes del Código Procesal Civil y Comercial de Neuquén (CPCyC), y refirió que efectuó la denuncia del siniestro ante aquella, quien desestimó la cobertura por considerarlo de naturaleza inculpable.

4. Mediante resolución interlocutoria, se dispuso la citación de Galeno ART S.A. peticionada por la demandada, quien compareció a contestar el traslado conferido.

La aseguradora reconoció el contrato de afiliación con la empresa demandada.

Esgrimió la improcedencia de la imputación de responsabilidad con fundamento en normativa civil.

Hizo hincapié en la inexistencia de incumplimiento de obligación alguna a cargo de la ART y en la ausencia de relación causal entre el accionar desplegado por la aseguradora y la producción de siniestro sufrido por el accionante.

Sostuvo que se realizaron imputaciones generales y abstractas en la demanda y también en la citación formulada.

Alegó que la obligación de cumplir las normas de seguridad e higiene en el trabajo recae en el empleador y que las aseguradoras no ejercen un poder de policía. Añadió que las obligaciones de las ART son de medios y no de resultados.

Concluyó que para responsabilizar extracontractualmente a las ART con fundamento en las normas del CC debe probarse que estas obraron con dolo.

Solicitó el rechazo de la responsabilidad solidaria atribuida en los términos del artículo 1074 del CC. Añadió la defensa de falta de legitimación pasiva por tratarse de enfermedades inculpables no incluidas en el baremo previsto por el Decreto N° 658/96. Subsidiariamente, peticionó la repetición del Fondo Fiduciario de Enfermedades Profesionales.

También planteó defensa de falta de acción al no haberse transitado el procedimiento administrativo y en tanto la responsabilidad de la aseguradora es en la medida y términos que establece la Ley de Riesgos del Trabajo (LRT).

Por último, contestó y se opuso a planteos de inconstitucionalidad e impugnó liquidación.



5. La sentencia de primera instancia rechazó la demanda por reparación civil contra la empleadora y declaró abstracto, por ende, el tratamiento de la citación de la ART.

Refirió que las partes son contestes respecto de las relaciones trabajador- empleadora y empleadora- aseguradora. Y, a su vez, puntualizó que la empleadora reconoció la fecha de ingreso, categoría y las tareas realizadas más no la modalidad descripta por el trabajador en la demanda.

De seguido, estableció la aplicación al caso del CC dada la fecha de ocurrencia del evento dañoso por el que se reclama en el caso y la fecha de entrada en vigencia del CCyC.

Luego, señaló que el actor centró su pretensión en el artículo 1113 del CC y de modo puntual aunque insuficiente, en los artículos 1109 y 1074 de igual cuerpo normativo; y fijó las cuestiones a probar por cada parte según los términos del reclamo.

Repasó la prueba rendida (testimoniales y pericial médica) y expresó que considerando las opiniones de los profesionales de la salud, no se encuentra acreditado que el escaso sueño nocturno y la falta de descanso hebdomadario -aun si estuviera probado- hayan tenido entidad suficiente para causar el evento coronario.

Se inclinó por considerar que el hecho fue consecuencia del vulnerable estado de salud con el que el trabajador inició su actividad en la empresa.

Recordó, como hecho no controvertido, que al momento del inicio del vínculo laboral (05/02/15), el actor ya había sufrido un infarto y que tenía numerosos factores de riesgo por los que se encontraba medicado.

Consideró lo manifestado por el médico cardiólogo del actor sobre los factores de riesgo y la promoción de eventos coronarios, y acerca de que el escaso descanso es un factor predisponente y no de riesgo, aspecto que -dijo- se condice con lo informado en la pericia de la causa.

A partir de ello, no obstante señalar el empeño de la parte por vincular causalmente el infarto con las condiciones

laborales en las que el trabajador desarrollaba la actividad de chofer, aseveró la insuficiencia de las pruebas analizadas para tener por acreditado el nexo causal exigido por el derecho común.

Asimismo, desestimó la atribución de responsabilidad subjetiva insinuada por el actor, a raíz de la generalidad en que fue propuesta la cuestión y la falta de prueba al respecto.

Señaló no pasar por alto la divergencia de criterios entre el médico que intervino en el examen preocupacional -que afirmó que el actor no se encontraba apto para la tarea propuesta- y la opinión del médico laboral de la empresa -que consignó "apto con preexistencia"-, mas en tal sentido expuso que la parte no se pronunció al respecto, eximiéndolo por tanto de su análisis.

Añadió que la reclamación por reparación integral requiere de mayores explicaciones y detalles y no de un discurso genérico e insuficiente, resultando imprescindible -sostuvo- establecer la relación causal entre el daño y el factor de atribución.

Así las cosas, consideró abstracto el tratamiento de la citación como tercero de la aseguradora de riesgos.

Impuso las costas del rechazo de demanda al actor vencido y en el orden causado respecto de la citación de tercero.

**6.** Ambas partes apelaron. A fs. 455/461 la demandada expresó sus agravios y lo propio hizo el actor a fs. 462/479.

**7.** La demandada cuestionó la imposición de las costas por su orden en relación a la intervención de Galeno ART S.A.. Sostuvo que al rechazarse en su totalidad la demanda no resulta ajustado a derecho ni a ningún principio de justicia que la parte victoriosa deba cargar con las costas que no generó. Se refirió a los honorarios del letrado patrocinante de la aseguradora y efectúa el cálculo del monto que alega debería abonar.

Describió las cuestiones que motivaron su citación y apreció que en caso de haber resultado condenada, debería haber respondido en la medida del seguro contratado.

Subsidiariamente, apeló los honorarios regulados a favor de los letrados de Galeno ART S.A., por altos.

Luego, cuestionó por la falta de tratamiento de la solicitud de declaración de conducta temeraria y maliciosa, conforme el artículo 45 del CPCyC. Efectuó la reseña del proceso y manifestó que la conducta del Sr. Morales al desconocer firmas insertas en documentación acompañada por la empresa -que conllevó la realización de la pericia caligráfica- fue dilatoria, infundada y reñida con la buena fe procesal que debe reinar en el tránsito del expediente, lo que habilita la aplicación de la sanción peticionada al alegar.

Por otra parte, se agravó porque aun resultando victoriosa totalmente en el pleito, sería pasible de tener que afrontar el 50% de los honorarios de los peritos. Ello, teniendo en cuenta que el actor obtuvo el beneficio de litigar sin gastos y que ante el criterio de la Alzada sobre el punto estima altamente probable que quedando firme la sentencia, los peritos intimen a su parte por tal proporción de los honorarios regulados. Subsidiariamente, apeló los honorarios de los expertos por elevados al no guardar proporción con la tarea desplegada.

También, para el caso de improcedencia de todo lo planteado, solicitó que se aplique el artículo 1 de la Ley N° 24432 y el tope dispuesto por el artículo 4 de la Ley N° 1594, en cuanto remite al artículo 277 de la LCT con cita del fallo "Cardellino" de este Tribunal Superior de Justicia.

A su vez, los letrados de la demandada apelaron sus honorarios por bajos (fs. 461vta.), no obstante tales recursos arancelarios se tuvieron por desistidos (fs. 494).

**8.** El accionante se quejó con relación al marco normativo aplicable -en tanto entendió la aplicación del CCyC vigente respecto a los daños por los que reclama en autos- y, en su caso, aceptando la aplicación del CC, aludió que si una actividad es riesgosa conforme las circunstancias en la que es practicada se define la existencia de nexo de causalidad adecuado.

Sostuvo que debe tenerse por acreditada la actividad riesgosa por las particulares condiciones laborales impuestas por

el empleador y, por ende, los extremos que tornan viable la responsabilidad objetiva conforme el artículo 1113 del CC.

En tal senda, aludió al escaso descanso del trabajador y las testimoniales rendidas, la producción de pruebas que sustentan el juicio de probabilidad y enfatizó que la perita no manifestó que no existiera la probabilidad necesaria para definir la relación de causalidad adecuada ni indicó que las condiciones laborales no hubieran contribuido a que el infarto se produzca.

Afirmó que no existió un hecho del damnificado que se constituyera en la causa del infarto ocurrido el 11/06/15.

Como tercer agravio, planteó la responsabilidad subjetiva de la empresa conforme artículos 1109 y 1074 del CC y violación de las normas de seguridad laboral previstas en el artículo 75 de la LCT. Y, para el caso de que no se tuviera por probado ningún hecho, peticionó la aplicación del artículo 9 de la LCT.

9. Los recursos fueron contestados por el accionante y su contraparte (fs. 481/483 y 484/489vta., respectivamente).

10. La Cámara de Apelaciones (fs. 501/536) -por mayoría- revocó la sentencia de primera instancia y, en consecuencia, hizo lugar a la demanda deducida contra Pecom Servicios Energía S.A.. A su vez, desestimó la pretensión de la accionada en punto a que Galeno ART S.A. responda civilmente o en los términos del seguro, con imposición de costas de ambas instancias a la demanda vencida.

Para así decidir, consideró el examen preocupacional, las implicancias de la dedicación horaria cumplida en la especial condición de salud del actor, lo dispuesto por el artículo 197 de la LCT, las testimoniales rendidas y el dictamen de la perita médica.

Tuvo por acreditado el "daño" como presupuesto de la responsabilidad, al expresar que el infarto agudo de miocardio sufrido por el actor le ocasionó una incapacidad total, por lo que obtuvo el retiro por invalidez.

Evalúo la relación causal entre el daño y el hecho dañoso. Expuso que si bien reviste importancia lo referido con relación a

la dedicación horaria, el dato determinante de la contienda es la conducta asumida por la demandada al otorgar tareas para las que el actor no se encontraba apto.

Afirmó que las labores asignadas guardan relación de causalidad con el deterioro de su salud y lo introdujeron en la incapacidad total que hoy padece.

Efectuó consideraciones sobre los artículos 62 y 75 de la LCT, lo dispuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en la causa "Aquino" y el principio de indemnidad que -expuso- se manifiesta a través del deber de prevención y seguridad del empleador que no puede considerarse cumplido en el caso.

Por ello, aseveró que la demandada al no preservar la salud psicofísica del actor, transgredió los artículos 19 de la Constitución nacional (CN) y 75 de la LCT, conforme doctrina fijada en la causa "Romero" de este Tribunal Superior de Justicia.

Enfatizó que la inobservancia al deber de seguridad por parte de la empleadora se presenta con claridad en la ausencia de la diligencia mínima exigible, dado que, a sabiendas de la patología que aquejaba al trabajador, lejos de adoptar las medidas exigibles para asignarle tareas que eviten el daño, hizo exactamente lo opuesto a través de la organización de un régimen de jornada de trabajo que impidió el propósito higiénico que tienen las pausas legales.

Ello, al destinar a una persona sin aptitud laboral práctica a tareas que podían afectar su salud -circunstancia corroborada con los exámenes de salud de ingreso-, en un régimen horario que le permitía aproximadamente cinco horas de descanso diario.

Aseveró que el empleador violó un aviso frontal, claro y directo en torno al peligro que entrañaban las tareas para la salud del actor.

Explicó que los hechos denotan que el estándar de previsión en torno a las consecuencias aquí juzgadas, conforme la previsibilidad media abstracta derivada del curso ordinario y

normal de las cosas, se encontraba en un punto máximo (artículo 902, CC).

Precisó que la interpretación que postula es que en el caso la conducta de la demandada, que puso a una persona a trabajar en tareas que estaba debidamente informado (a través de un documento con implicancias legales) era previsible que le provocaría un daño en su salud y, por lo tanto, encuadrable en el concepto de dolo eventual.

Dijo que esos motivos confluyen en una caracterización severa en torno a la conducta antijurídica, enmarcada conceptualmente en el factor de atribución subjetivo del artículo 1072 del CC.

Agregó que si bien resulta *a priori* posible identificar una situación de concausalidad, dada la gravedad y naturaleza del obrar de la empleadora, identificado con el dolo eventual, ésta responde como el único causante del daño por la totalidad.

En relación a la cuantificación del daño material, estableció la aplicación de la fórmula "Méndez" como pauta cuantificadora. Explicó el cambio de posición -señalando los motivos por los que adhirió al mix entre las fórmulas Vuotto-Méndez-, desde la causa "Ruiz", Expediente N° 518.890/2017 del 25/03/21).

A continuación, estableció el daño extrapatrimonial y lo calculó a la fecha del hecho (11/06/15) en \$400.000.-, adicionándole intereses a la tasa activa del Banco de la Provincia del Neuquén S.A., hasta su efectivo pago. Y se expidió sobre los gastos de farmacia y transporte.

En relación a la condena a la ART, recordó la derogación del artículo 39, inciso 1, de la Ley N° 24557, por el artículo 17 - inciso 1- de la Ley N° 26773.

No obstante, señaló que más allá de que el artículo 4 de la Ley N° 26773 establecía una suerte de citación de pleno derecho a la aseguradora de riesgos del trabajo al proceso instado por el trabajador por la vía del derecho común, para que concurra con las

prestaciones de la Ley N° 24557, ello es a condición de que exista un riesgo asegurable.

Explicó que el artículo 4 de la Ley N° 26773, en cuanto estatuyó la opción excluyente de la que deriva el régimen procesal anotado en el capítulo anterior, resulta inconstitucional, tal como lo ha resuelto la Suprema Corte de la Provincia de Buenos Aires en la causa "Vera", por cuanto resulta regresivo y contrario al principio de indemnidad (L. 124.807, del 11/05/21).

Consideró que a partir de ese panorama normativo, no puede la empleadora guarecerse en la afiliación obligatoria del artículo 3 de la LRT, por un evento de trabajo ocasionado por dolo.

Expuso que más allá de la derogación del artículo 39, inciso 1, de la LRT, el trabajador conserva la opción de acumular - en este contexto- ambas acciones en forma plena; y, a la inversa, el empleador carece del derecho a lograr la contribución, circunstancia que se exacerba en la medida que el planteo de la empleadora se ha fundamentado en la atribución a la aseguradora de responsabilidad con arreglo al artículo 1074 del CC.

Así, desestimó el planteo del empleador para que la aseguradora de riesgos del trabajo contribuya en la reparación integral o con las prestaciones de la LRT.

El pronunciamiento dejó sin efecto los honorarios regulados a los letrados intervinientes en la instancia de grado y los readecuó conforme lo resuelto (artículos 279, CPCyC, y 6, 7, 10, 11, 12, 39 y concordantes, Ley N° 1594). A su vez, redujo los honorarios de los peritos intervinientes -Lic. ... y Calígrafo ...- al 3% de la base regulatoria para cada uno.

**11.** Como ya se expresó, la accionada -Pecom Servicios Energía S.A.- dedujo recurso por Inaplicabilidad de Ley.

Invocó las causales previstas en el artículo 15, incisos "a", "b", "c" y "d", de la Ley N° 1406.

Esgrimió la valoración e interpretación arbitraria de la prueba de autos, en violación a lo dispuesto por el artículo 18 de la Constitución nacional.

Sostuvo que la sentencia incurriría en una actividad axiológica y valorativa del material probatorio que se encontraría reñida con las reglas de la sana crítica. Expuso que ello ocurriría en relación a las pruebas periciales y testimoniales de la causa.

Explicó que la pericia médica habría señalado con absoluta claridad que el evento coronario sufrido por el actor no fue provocado por las tareas desarrolladas, en tanto, contrariamente, la Alzada le otorgaría entidad suficiente a éstas para provocar la dolencia del actor al amparo de las testimoniales vertidas y desoyendo lo dictaminado por el galeno.

Aludió que mediaría una garrafal desinterpretación de las constancias del proceso.

Puso de resalto la importancia de la pericia técnica para la resolución del presente pleito.

Enfatizó que los dichos de los testigos que depusieron en la causa no permitirían concluir que el infarto del actor fue provocado por las labores realizadas.

A su vez, también endilgó absurdidad a la valoración de la prueba testimonial en relación a la jornada desarrollada por el actor. Cuestionó la apreciación realizada de los testimonios rendidos, respecto a la puesta a disposición del actor en el lapso de 8 a 18 horas, como también en lo atinente al descanso hebdomadario.

Luego se agravio por el rechazo de la cobertura por parte de la aseguradora de riesgos del trabajo en la medida del seguro.

En tal senda, sostuvo que la decisión de la Alzada infringiría la LRT, como también la doctrina fijada por este Cuerpo en la causa "Concha Esparza" (sentencia del 14/09/09) y por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (CSJN) en la causa "Cura".

Señaló que frente a una acción de derecho común por los daños ocasionados por un accidente/enfermedad de trabajo, eximir de responsabilidad a la aseguradora contratada por el empleador, importaría afirmar que la obligación de contratar que pesa sobre

éste carecería de finalidad e implicaría un enriquecimiento de la aseguradora.

Al mismo tiempo, cuestionó lo decidido en torno a la fórmula cuantificadora del resarcimiento por responsabilidad civil. En ese orden, expuso la diversidad de posiciones en las distintas Salas de la Cámara local y la necesidad de uniformar la jurisprudencia sobre el punto.

**II.1.** Hecho este recuento de las circunstancias relevantes del caso y conforme el orden de las cuestiones planteadas al iniciar este Acuerdo, cabe ingresar al estudio del recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido.

En razón de los motivos expuestos por la demandada en su impugnación extraordinaria corresponde establecer un orden metodológico.

Ello porque, tal como es sabido, un correcto encuadramiento normativo descansa en una adecuada fijación y caracterización de los hechos (cfr. Acuerdos N° 36/97 "Rozados", N° 67/06 "Soto" y N° 41/22 "Herbas Choque", del registro de la Secretaría Civil).

**2.** Así, se debe comenzar por el análisis de la queja encaminada por la vía del artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406.

Sabido es que la causal de arbitrariedad por la vía de Inaplicabilidad de Ley, conforme doctrina de este Cuerpo, debe ser entendida en torno a la figura del absurdo en la valoración de los hechos y pruebas.

Dicha causal refiere a un vicio descalificante que se configura cuando la judicatura de grado al sentenciar incurre en una operación intelectual que la lleva a premisas o conclusiones que transgreden las leyes de la lógica o del raciocinio (cfr. Acuerdo N° 7/13 "Romero", del registro de la Secretaría Civil) o por una insostenible desinterpretación de las pruebas (cfr. Acuerdo N° 12/12 "Álvarez Claramunt", del registro antes citado).



Este Cuerpo lo ha caracterizado como "... el error grave y ostensible que se comete en la conceptualización, juicio o raciocinio, al analizar, interpretar o valorar pruebas o hechos susceptibles de llegar a serlo con tergiversación de las reglas de la sana crítica en violación de las normas jurídicas procesales aplicables, de todo lo cual resulta una conclusión contradictoria o incoherente en el orden lógico formal o insostenible en la discriminación axiológica ..." (Acuerdo N° 19/98 "Cea", del registro de la Secretaría interviniente).

También se ha dicho que "... configura apreciación absurda de la prueba cuando se da categoría probatoria a lo que por naturaleza no puede tenerla, o a piezas que no se refieren al hecho en discusión o que demuestran lo contrario a lo afirmado en la sentencia ..." (Acuerdo N° 171/96 "Gómez", del registro ya citado).

Por ello, resulta un instituto excepcional y de interpretación restrictiva, circunscripto al supuesto en que se acredite la violación a las reglas que rigen la materia.

Y, al respecto, cabe agregar que este "... vicio (error) por hallarse en la base misma del proceso mental del juez (y cualquiera sea la lógica del itinerario seguido y la corrección formal de las conclusiones en definitiva aceptadas) lleva necesariamente a apartarse de la verdad cuyo esclarecimiento se busca. Y lo garrafal de la desinterpretación finca en que las propias constancias del proceso desmienten el sentido que el juzgador atribuye a un determinado elemento probatorio y en la trascendencia que esa premisa visiblemente equivocada tiene para la ulterior decisión sobre los hechos controvertidos ..." (cfr. Baños, Heberto A., "La prueba en conciencia", p. 27, citado por Augusto M. Morello en "La Casación", p. 335; citados en Acuerdos N° 18/00 "Pentak", N° 27/01 "Coca" y N° 39/15 "Tempesti", del registro de la Secretaría Civil).

Dentro de este marco de ideas debe llevarse adelante el análisis de la crítica formulada por la parte recurrente, en cuanto sostiene que pese a que -en el caso- la prueba pericial da cuenta



de la ausencia de relación causal entre el infarto de miocardio sufrido por el actor y las tareas realizadas, la decisión señala lo contrario.

En la especie, adelanto opinión en el sentido de que asiste razón a la impugnante, por lo cual su pretensión recursiva ha de prosperar.

Sobre el punto, el fallo recurrido dijo que "... las labores asignadas guardan relación de causalidad con el deterioro de su salud, y lo introducen en la incapacidad total que hoy padece ..." -textual- (fs. 513vta.).

Para así decidir, atribuyó relevancia decisiva a la prueba testimonial de los Dres. ... -médico cardiólogo tratante del actor- y ... -médico del servicio de la empresa demandada- que estimó en consonancia con un pasaje de la pericia médica, en tanto señaló que "... el Dr. ... fue contundente al afirmar que un mal descanso diario constituye un factor predisponente de infarto de miocardio y que, si bien el actor podía trabajar, debió hacerlo bajo estrictos controles periódicos cardiológicos, circunstancia no probada en autos ..." -textual- (fs. 513vta.).

Añadió que "... Coincide con tal apreciación el Dr. ..., quien explicó que dormir entre 7 u 8 horas por día es necesario para mantener un estado de salud óptimo ..." -textual- (fs. 513vta.).

Y, de seguido, consignó que según lo indicado por la perita médica "... `No se puede predecir, si una persona con los antecedentes médicos del actor, podría soportar sin problemas para su salud, un ritmo laboral como el descripto que le obligara a dormir cuatro horas diarias, durante tres meses seguidos, sin descanso hebdomadario. Cualquier otro individuo con diferentes antecedentes médicos podría haber sufrido la misma patología del actor´ ..." -textual- (fs. 513vta./514).

Ahora bien. A poco de examinar las constancias probatorias de la causa, se aprecia el vicio en el que se incurre que permite descalificar la decisión.



Del análisis global del material probatorio de la causa -y en particular, de las pruebas pericial y testimonial rendidas-, surge palmario que se ha atribuido responsabilidad a la empleadora sin que, en el caso, luzca acreditado el nexo causal para su postulación como propicia el pronunciamiento atacado.

En efecto, en primer lugar, el Dr. ..., al brindar testimonio (acta de fs. 168) y responder sobre las causas del infarto padecido por el aquí accionante, los relacionó con los factores de riesgo que presenta: diabetes, hipertensión arterial, sobrepeso, estrés y colesterol alto (minuto 09:07/09:08 y 09:13 de la videofilmación). Explicó que tales factores aumentan la formación de placas de colesterol que son las causantes de los eventos coronarios (minuto 09:13/09:13 de la videofilmación).

Luego, expuso desconocer el tiempo de descanso que tenía el actor en aquel momento y si bien refirió la incidencia de la falta de descanso como un factor predisponente -y no de riesgo- para la patología cardiovascular, según las últimas guías cardiológicas, no relacionó tal circunstancia con el evento sufrido por el Sr. Morales (minuto 09:10 de la videofilmación), tal como pone de relieve el Fiscal General a fs. 604vta..

Por lo demás, indicó que el actor podía trabajar siempre y cuando contara con evaluaciones y controles médicos cardiológicos periódicos, afirmando que aquél los realizaba (minuto 09:09 de la videofilmación), aspecto éste en el que yerra la magistratura anterior al precisar lo contrario (fs. 513vta., punto 2.4.- cuarto párrafo).

Por otro lado, el Dr. ... (acta de fs. 169) relacionó el infarto de miocardio del actor con los factores de riesgo que presenta y señaló que la jornada descripta en la demanda (ante la pregunta directa del letrado del actor) no tiene aptitud directamente específica para causar o agravar una cardiopatía (minuto 9:32 de la videofilmación).

A su vez, al igual que el Dr. ..., aun cuando aludió al descanso necesario para mantener la atención vigil (minuto 09:32 de



la videofilmación), refirió desconocer cómo se administraba el trabajo y cuantas horas manejaba el actor (minuto 09:24 de la videofilmación) y no vinculó lo atinente al descanso con la patología de este.

Así, los dichos de los profesionales médicos que brindaron testimonio en la causa han sido receptados en el fallo con un alcance diverso a lo relatado en el juicio.

En segundo lugar, el dictamen pericial médico (fs. 176/180), luego de referir los antecedentes médicos obrantes en la causa, fue claro y concluyente en punto a la ausencia de nexo causal del infarto de miocardio con las tareas descriptas en la demanda.

A poco de ahondar en su lectura, surge que puntualmente precisó que "... el Infarto Agudo de Miocardio que sufrió el Sr. Morales provocó una incapacidad total, la cual fue evaluada y ratificada por Dictamen de Comisión Médica en trámite de Retiro por Invalidez, según ley 24.241, por Cardiopatía Coronaria estadio IV. Incapacidad 70%. ... Que de la documentación obrante se desprende que sufría de patologías crónicas, factores previos de riesgo predisponente para patologías cardiovasculares, por ejemplo hipertensión arterial, diabetes, tabaquismo, obesidad, insuficiencia venosa crónica. 4. Que la patología cardiovascular sufrida por el actor, es de carácter inculpable, ya que **no puede probarse etiología laboral alguna en forma exclusiva**, pues presentaba al momento de su ingreso en la Empresa los factores detallados anteriormente, y que constan en el examen preocupacional. 5. Que **el desarrollo de las tareas descriptas por el demandante durante el transcurso de 4 meses, no tiene sustento médico ni documentación respaldatoria que demuestre fueran la causa del infarto sufrido**. No encuadrándose según la legislación vigente Ley 24.557, Decreto 659/96, Laudo 156/96, ni Decreto 1278/00. 6. Que no sufrió un hecho súbito y violento, que permita establecer que fue un accidente de trabajo y por el reclamo realizado se trataría de una Enfermedad profesional, la cual no cumple con las

*normas citadas ut supra ni tampoco el Decreto 48/2014. 7. Que finalmente se concluye, que respecto a la patología del actor y que nadie pone en duda, es de origen inculpable, generando una Incapacidad Total, por la cual obtuvo el Retiro por Invalidez ..."* (fs. 176vta./177 y, específicamente, el punto 5 transcripto se reitera al responder los cuestionarios de las partes según consta a fs. 177 y vta. y 178 y vta.) -lo destacado me pertenece-.

La transcripción efectuada permite advertir que el fallo de la Alzada elude las conclusiones de la experticia médica y extrae una conclusión contraria a la expresada en ella, más precisamente de un pasaje de ésta, puntualmente de la respuesta al pedido de explicaciones formulada por el actor, brindada a fs. 206 y vta.

Ahora bien, a poco de recalar en la lectura de lo expresado por la experta a fs. 206 y vta. surge que las apreciaciones allí formuladas no desdicen ni contrarían las conclusiones que expusiera con anterioridad. Lo cierto es que refirió a un juicio de probabilidad y no de certeza, mas no relacionó el evento coronario (de junio de 2015) con el descanso insuficiente al que alude el fallo.

Lo anterior lleva a concluir que la Alzada ha errado en la valoración de la prueba en tanto las propias constancias del proceso desmienten el sentido que se le ha atribuido a los elementos probatorios aludidos y vicia con ello su razonamiento posterior al darle relevancia decisiva para la resolución de la causa, en términos de la doctrina acuñada por este Tribunal Superior de Justicia antes citada.

Los profesionales médicos no aludieron concretamente al descanso nocturno y hebdomadario ni a las tareas, en lo atinente a la relación de causalidad con el evento cardiovascular, ni los restantes testigos (hermanos, suegra y compañeros del actor). Tampoco lo hizo, en concreto, la Dra. ... -parte del servicio médico de la demandada-, quien al prestar testimonio en la causa, enfatizó en la ausencia de vinculación del episodio y la patología



del actor con las tareas desarrolladas (minuto 9:51 de la videofilmación).

Las conclusiones de la perita no se advierten enervadas por los dichos de los testigos Dres. ... y ..., en punto a la incidencia en el evento coronario -sufrido en el año 2015- de los factores de riesgo que presentaba el actor: hipertensión arterial, diabetes, obesidad, entre otras (según examen preocupacional de fs. 194/195, historia clínica de fs. 317/377 y declaración del médico cardiólogo del actor). Máxime cuando ya había sufrido un infarto de miocardio previo a su ingreso a la empresa (puntualmente, en el año 2012, cuando la relación laboral tuvo inicio en fecha 05/02/15) y el escaso tiempo trabajado en la empresa.

Por lo demás, no obran en el caso elementos de eficacia probatoria que desmerezcan las conclusiones alcanzadas en la pericia.

En definitiva, acuerdo con el análisis que formula la Fiscalía General a fs. 604/605, en punto a la coincidencia de lo dictaminado por la perita médica y el profesional tratante del actor que relacionan directamente el infarto del actor con los factores de riesgo que tiene por sus patologías.

Incluso no puede escapar al presente examen que el dictamen pericial psicológico de fs. 288/291 indica que "... Conforme a la evaluación conjunta del material psicológico obtenido no es posible establecer que el infarto sufrido haya afectado la estructura psicológica del actor..." (fs. 290 y vta. y 291).

Más allá del reproche que pudiera merecer la jornada que se describe en la demanda en caso de encontrarse acreditada - aspecto que no luce de forma acabada en el caso-, lo cierto es que efectuada la valoración de las probanzas no deja margen de dudas en punto a que no hay elementos probatorios idóneos que demuestren en forma concluyente que el evento coronario obedeciera a la actividad laboral ni a conducta u omisión alguna de la demandada.

En este singular contexto, lo reseñado da sustento a la queja de la demandada por la causal prevista en el artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406.

Este Tribunal Superior de Justicia ha sostenido que si bien el Código Procesal Civil y Comercial de Neuquén -aplicable aquí conforme artículo 54 de la Ley N° 921- permite a la magistratura una amplia apreciación de las pruebas, siempre se encuentra sujeta a principios que eviten la arbitrariedad (cfr. Acuerdos N° 6/15 "Fuentes Pacheco", del registro de la Secretaría Civil). Lo expuesto, en definitiva, busca excluir la discrecionalidad absoluta de quien juzga.

En definitiva, una derivación razonada de lo acontecido, de acuerdo con la prueba rendida, conduce a coincidir con lo decidido por el Juez de grado en lo que es materia de agravio.

**3.** El resultado que se propicia torna insustancial expedirse respecto de los restantes motivos casatorios introducidos por vía del artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley Casatoria (fs. 567vta./572vta., puntos I.B.ii y I.B.i).

**4.** Por consiguiente, se propone al Acuerdo acoger el recurso interpuesto por la parte demandada (fs. 537/573), con base en la causal prevista por el artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406 y, en consecuencia, casar la sentencia de la Cámara de Apelaciones (fs. 501/536), que al revocar -por mayoría- la decisión de la instancia anterior, hizo lugar a la demanda entablada.

**III.** De conformidad con lo prescripto por el artículo 17, inciso "c", de la Ley N° 1406, corresponde recomponer el litigio en el extremo casado.

Esto obliga a analizar los agravios vertidos ante la Alzada por la parte actora (a través del memorial de fs. 462/479 y su réplica de fs. 484/489 vta.), como también los de la demandada (fs. 455/461 y su contestación de fs. 481/483), que fueran sintetizados en el punto II.7 y II.8. y que se entrelazan con aquél.

1. Recordemos que en dicho orden, el actor se quejó por el rechazo de la pretensión de atribución de responsabilidad civil de la empleadora.

Tales cuestionamientos no pueden tener favorable acogida.

Siendo que en el caso se pretende una condena con fundamento en el derecho civil -aspecto en el que no fue controvertido en la instancia extraordinaria la aplicación del Código Civil de Vélez Sarsfield-, correspondía por ello al accionante acreditar que el evento cardiovascular guarda relación de causalidad adecuada con un factor subjetivo u objetivo de imputabilidad atribuible a su empleadora, lo que del análisis integral de la prueba no se verifica en el caso.

Al respecto, este Tribunal ha dicho que "... la responsabilidad resulta de la concurrencia de una serie de elementos que tienen como resultado un daño. Se trata de un fenómeno jurídico que requiere la concurrencia de varios presupuestos indispensables para su atribución: daño; antijuridicidad; relación de causalidad y factor de atribución.

La relación de causalidad resulta una cuestión que desborda los límites de lo jurídico. Bajo el análisis estrictamente jurídico, el nexo causal es la vinculación entre la acción u omisión humana y su resultado. Sólo consiste en una imputación fáctica de un resultado. El nexo o relación de causalidad es siempre un elemento de la responsabilidad civil. Entre el hecho dañoso (antecedente) y el daño (consecuente) debe siempre mediar un vínculo fáctico que además, importe un vínculo causal adecuado (cfr. COMPAGNUCCI DE CASO, Rubén, "La relación de causalidad en el Código Civil y Comercial", Revista de Derecho de Daños, 2015-2, Unificación de la responsabilidad contractual y extracontractual, Rubinzal Culzoni Editores, Santa Fe, 2015).

Es posible afirmar entonces, en líneas generales que, para que una persona pueda ser tenida como civilmente responsable resulta imprescindible que el daño que se le reclama tenga una

*vinculación externa que enlace el evento dañoso y el hecho de la persona o de la cosa.*

*En nuestro esquema de responsabilidad civil, la carga de la prueba de los presupuestos de la responsabilidad incumbe al pretensor ...” (Acuerdo N° 5/16 “Vejar”, del registro de la Secretaría civil).*

En función de lo expuesto, dada la ausencia de prueba en punto al nexo causal en el caso -aspecto que fuera abordado y debidamente examinado precedentemente, al tratar la primera de las cuestiones que abren este Acuerdo-, corresponde rechazar los agravios contra el primer punto de la decisión en tanto rechaza la demanda contra la empleadora.

Por lo demás, cabe adicionar que en lo que concierne a la pretensión de aplicación del artículo 9 de la LCT, lo cierto es que el análisis de la prueba no arrojó dudas sobre el respaldo probatorio de las dos hipótesis esgrimidas. Es decir que luce ausente uno de los presupuestos de aplicación de la norma que el impugnante pretende que sea aplicada (cfr. Acuerdos N° 9/16 “Porta”, N° 5/20 “Almaza” y, más recientemente, Acuerdo N° 41/22 “Herbas Choque”, del registro de la Secretaría Civil).

En consecuencia, en este punto tampoco se corrobora que corresponda hacer lugar a lo planteado por el actor agraviado.

**2.** Igualmente, se habrán de rechazar los agravios expresados por la codemandada Pecom Energía S.A. en torno a la imposición de costas por la intervención de Galeno ART S.A., como también los formulados contra la regulación de los emolumentos de sus letrados.

Lo primero puesto que asiste razón al Juez de grado que luego de rechazar la demanda contra la empleadora e imponer las costas al accionante en razón del principio general de la derrota, impuso las costas por la intervención de la aseguradora en el orden causado. Encuentro que en función de las particulares aristas que reviste el caso, no cabe aplicar la regla genérica de imposición de

las costas al vencido en este aspecto (artículos 17, Ley N° 921, y 68, primera parte, CPCyC).

En efecto, la aseguradora fue traída al proceso por la demandada y la circunstancia de haber sido declarada abstracta la cuestión (fs. 443, cuarto párrafo) impide al Juez todo juicio acerca de la justificación de las posiciones esgrimidas por las partes, que permita asignar a cualquiera de ellas las calidades de vencedor y vencido en tal aspecto, para definir la respectiva situación frente a la condena en costas.

La CSJN ha expuesto que si no puede expedirse debido a que los planteos devinieron en abstractos por falta de una conclusión que configure un pronunciamiento declarativo sobre el derecho de los litigantes, la condenación en costas debe distribuirse en el orden causado (cfr. Fallos: 341:221).

A su vez, la condena en tal sentido permite advertir la ausencia de agravio sobre el punto.

Y, como tiene dicho este Tribunal Superior de Justicia, *"... La necesidad del agravio o perjuicio deriva del principio general según el cual sin interés no hay acción en el derecho. Y, así como no hay acción sin interés, tampoco hay recurso sin agravio, frase ésta que aparece elocuente y gráfica a fin de ilustrar parte de los recaudos necesarios para llevar adelante un embate contra una resolución judicial ..."* (Hitters, Juan Carlos, *"Técnica de los recursos ordinarios"*, Buenos Aires, Librería Editora Platense, 2ª edición, 2002, ps. 42/43).

Por otra parte, ante la inexistencia agravio de la demandada, la regulación de honorarios profesionales practicada respecto de los profesionales que intervinieron en autos por la aseguradora también debe ser confirmada.

Asimismo, tampoco resulta procedente la queja relativa a la aplicación de la Ley N° 24432 y el artículo 4 de la Ley N° 1594 en punto al límite de responsabilidad por costas. Lo argüido en tal sentido no refleja la interpretación posterior y más reciente dada por este Tribunal Superior de Justicia mediante Acuerdo Plenario N°

1/21 "Yáñez" donde se precisó que no corresponde admitir excepciones -siempre en el orden local- a la regla de la inaplicabilidad del límite de responsabilidad por costas procesales establecida por la Ley N° 24432, a cuyos argumentos corresponde remitir en honor a la brevedad.

Luego, y en particular, con relación a los honorarios de los peritos actuantes, sabido es que *"... el perito puede exigir el cobro de sus gastos y honorarios a quien no fue condenado en costas ya que, como auxiliar de la justicia, no depende de las partes ni las representa ..."* (Arazi Roland, "La prueba en el proceso civil. Teoría y práctica.", Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1986, p. 293).

Por lo demás, este Tribunal tiene dicho que *"... el valor del juicio no es la única base computable para las regulaciones de honorarios, las que deben ajustarse, asimismo, al mérito, a la naturaleza e importancia de esa labor ..."* (Acuerdo N° 15/18 "Ippi", del registro de la Secretaría Civil).

Siendo ello así y teniendo en cuenta el principio de proporcionalidad referido a la labor desarrollada y la retribución resultante, que debe armonizarse con la trascendencia que los trabajos tienen (cfr. Acuerdo 15/18 "Ippi" -ya citado- y N° 2/19 "Petrobras", del registro mencionado), efectuados los cálculos pertinentes, se advierte que corresponde mantener los regulados respecto de la perita médica y modificar los correspondientes a los peritos calígrafo y psicólogo que se regulan en el 3% a cada uno, los que deberán calcularse sobre la misma base que los restantes profesionales interviniente en autos.

Por último, en orden a la crítica respecto a la multa por temeridad y malicia (artículo 45, CPCyC), este Tribunal Superior de Justicia ha señalado que *"... la calificación de la conducta procesal como temeraria y su consiguiente sanción, requieren que ésta sea juzgada con estricto criterio y suma prudencia, en salvaguarda de la garantía constitucional de la defensa en juicio ..."* (Resoluciones Interlocutorias N° 308/15 "Ruiz", N° 82/21

"L.M.E.R." y N° 116/22 "Violante", del registro de la Secretaría Civil).

Bajo estos parámetros, no se advierte que en el caso se hayan infringido los límites que establece el ritual para aplicar tal sanción.

En definitiva, corresponde desestimar los agravios expresados por el actor y en su mayor extensión los de la demandada, y confirmar la sentencia dictada a fs. 438/443 -modificándose sólo lo atinente a los honorarios de los peritos psicólogo y calígrafo-.

**IV.** En cuanto a la tercera de las cuestiones planteadas y sometidas a escrutinio en este Acuerdo, esto es las costas, corresponde mantener la imposición de las costas de primera instancia, a cargo del actor vencido (artículo 17, Ley N° 921).

Luego, las provocadas ante la Alzada y las generadas en esta etapa casatoria se imponen en el orden causado (artículos 68, CPCyC, y 12, Ley N° 1406).

**V.** A tenor de las consideraciones vertidas, se propone al Acuerdo: **a. Declarar** procedente el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por la demandada Pecom Servicios Energía S.A. (fs. 537/573vta.); y, por ende, **casar** la sentencia recaída a fs. 501/536, con fundamento en la causal prevista en el artículo 15, inciso "c", de la Ley Casatoria. **b. Recomponer** el litigio a la luz del artículo 17, inciso "c", de la Ley Casatoria, mediante el rechazo de los recursos impetrados por el actor (fs. 462/479) y -en su mayor extensión- por la demandada (fs. 455/461 vta.), y confirmar la sentencia dictada a fs. 438/443 vta. modificándose sólo lo atinente a los honorarios de los peritos psicólogo y calígrafo. **c. Mantener** la imposición de las costas ante la primera instancia y **modificar** las generadas ante la Alzada, imponiéndolas en el orden causado (artículo 68, CPCyC). Y también **imponer** en el orden causado las provocadas en la instancia extraordinaria local; todo conforme lo expresado en el considerando V de la presente. **d. Dejar sin efecto** las regulaciones de honorarios dispuestas a fs.

535vta.. **e. Regular** los honorarios a los letrados intervinientes ante la Alzada y esta etapa casatoria en un 30% y un 25% respectivamente, de la cantidad que corresponde por la actuación en igual carácter al asumido en sendas etapas y conforme regulación realizada en primera instancia por la labor en dicha sede (artículos 15 y concordantes, Ley de Aranceles). **f. Disponer** la devolución del depósito, conforme constancia de fs. 594vta.. **MI VOTO.**

**VI.** El señor Vocal doctor **Gustavo A. Mazieres**, dijo:

**1.** Que tal como ha quedado planteada la presente causa, habré de disentir con los fundamentos y la solución propuesta en el voto del señor Vocal que me antecede en el orden de votación.

**2.** En mi criterio, el estudio meditado y a conciencia del caso no deja margen de duda en punto a que, conforme lo desarrollaré seguidamente, la recurrente no ha logrado acreditar los vicios que le endilga al fallo.

**3.** Interesa recordar que la codemandada obtiene la apertura de la instancia extraordinaria que se transita, por vía de Inaplicabilidad de Ley, fundando su pieza recursiva en las distintas causales previstas en el artículo 15 de la Ley Casatoria.

En razón de los diversos motivos invocados, también resulta necesario establecer un orden para el tratamiento de este carril, tal lo consignado en el voto de mi colega en el punto III.1.

**a.** Así, se debe comenzar por el análisis de la queja basada en el absurdo probatorio (artículo 15, inciso "c", Ley N° 1406).

Este Tribunal ha entendido que la arbitrariedad dentro del recurso por Inaplicabilidad de Ley se encuentra configurada por el "absurdo probatorio", y posee jurisprudencia pacífica relativa a qué debe entenderse por tal. Al respecto, me remito a lo consignado en el voto de mi colega en honor a la brevedad (punto III.2., primer a séptimo párrafos).



Ahora bien, bajo la causal de absurdidad en la valoración de las pruebas, se achaca erróneo que se tenga por demostrado el nexo causal entre el evento cardíaco y las tareas desarrolladas.

En dicho orden, la recurrente reputa errado que los magistrados afirmen la puesta a disposición del trabajador hacia la empresa durante extensas jornadas y, por consiguiente, que ello coadyuvó al deterioro de su estado de salud.

Manifiesta que tal aserto no se condice con las constancias de la causa, siendo equivocada la conclusión extraída de la prueba testimonial (Sres. Ferreyra, Barahona, Ulloa y Morales) de la que -según la impugnante- se desprendería: a) que en el periodo de 8 a 18 horas no existía una prestación de tareas en forma constante, b) que en tal franja horaria "... no estaba a disposición del empleador, en tanto el mismo descansaba pero no se le indicaba que debía estar atento a recibir nuevas órdenes de trabajo ..." -textual- (fs. 567, séptimo párrafo), y c) que no laboraba los días domingos (fs. 567).

A su vez, alega que la conclusión en punto a la responsabilidad subjetiva de la empresa en el episodio cardiovascular del actor carece de relación con las constancias de la causa, en tanto refirió que no puede extraerse de los testimonios ni de la pericia médica que el infarto hubiese sido provocado a causa de las labores desarrolladas (fs. 564vta. y 565 y vta.).

Sentado lo anterior, cabe señalar que la potestad revisora en esta etapa está circunscripta a la concreta impugnación formulada.

El vicio denunciado se presenta como un defecto en el razonamiento del juzgador -o juzgadora- para determinar los hechos sobre los que se aplica el derecho. Por ende, para demostrar el error es necesario explorar el *iter* intelectual volcado en la sentencia.

De modo que resulta insuficiente a esos efectos -como aquí sucede- que se confronte la propia ilación -preciada como correcta-



con la otra hecha por quien sentenció, para concluir en la inexactitud de esta última. Ello, desde que tal método ignora la tarea intelectual plasmada en la sentencia, limitándose a anteponer sólo una posición diferente.

En el caso, examinados los argumentos expuestos, se advierte que ellos traslucen una disconformidad de quien recurre mas no demuestran la configuración del vicio de absurdo probatorio.

En efecto, basta remitir a la lectura del fallo para advertir que aquel se asienta sobre premisas distintas a las consideradas en la queja en examen.

En este sentido, la decisión adoptada por mayoría parte de considerar que el resultado del examen preocupacional según el cual el Sr. Morales fue declarado "no apto para la tarea propuesta" ante la detección de diversas patologías de riesgo y el reconocimiento por parte de los médicos de la demandada de haberse demorado el ingreso del trabajador por presentar preexistencias (que se indican), traslucen el pleno conocimiento de la empresa sobre el cuadro cardiovascular que presentaba el Sr. Morales. Con ello, que el agravamiento de su estado de salud -patología coronaria- ocurrió luego de comenzar a prestar tareas para la empresa (fs. 511vta./512, punto 2.1).

De seguido, en lo que aquí es de interés, si bien al analizar el nexo causal refiere la importancia de lo atinente a la dedicación horaria -que le permitía al actor un descanso nocturno máximo de cinco horas diarias- considera determinante en el caso, la conducta asumida por la demandada al otorgar tareas para las que el actor no se hallaba apto, en orden al estándar de previsión respecto a las consecuencias aquí juzgadas (fs. 512vta., 513vta., 527 y vta. y 529).

En tal orden de ideas, el pronunciamiento estima que las labores asignadas guardan relación de causalidad con el deterioro de su salud y lo introducen en la incapacidad total que hoy padece (fs. 513vta.).

Por lo demás, tiene por acreditados los restantes presupuestos de la responsabilidad civil (daño -fs. 513, punto 2.3., y 526vta., punto I.-; antijuridicidad y el factor de atribución -dolo-, -fs. 514/515 y 527/529vta.-).

Sin embargo, los agravios expuestos no cuestionan la valoración formulada por los magistrados de la Cámara de Apelaciones. Al contrario, como ya se mencionara, la parte recurrente presenta una apreciación diferente a partir de la cual llega a un desenlace distinto.

Sucede que la crítica no advierte que lo medular de la decisión adoptada radica en el ligamen y trascendencia asignados - en el caso- a la conducta asumida por la empleadora ante el resultado del examen preocupacional -enfaticando el propósito de los exámenes de salud-, sus deberes de previsión, cuidado y seguridad al amparo de los artículos 75 y 62 de la LCT, artículo 902 del viejo Código Civil y la incidencia del régimen de jornada organizado en la salud del trabajador.

El pronunciamiento le atribuye a la conducta del empleador una influencia decisiva al realizar el examen causal -y también la suerte de la citación de la aseguradora- al punto de aseverar que si bien existe concausalidad, el "dolo" la absorbe (fs. 529 y vta.).

Empero, obsérvese que la fundamentación expuesta en el punto I.B.i (fs. 561/567vta.) nada refiere al respecto. A la par, alude a un factor de atribución distinto a aquel que se tiene por acreditado en el caso, en el voto mayoritario ("dolo" - fs. 527/529 y vta., en tanto a fs. 565 -quinto párrafo- se refiere a "culpa").

Lo señalado demuestra que la impugnación no se asienta en la sentencia puesta en crisis. Y siendo que el punto de partida de la crítica no se respalda en la decisión sino en las propias afirmaciones, toda la exposición que le sigue solo demuestra una mirada particular del impugnante. Y, como tal, inadecuada para mostrar que la plasmada en la sentencia contiene el error denunciado.

Sabido es que el intento impugnativo debe seguir una línea argumental referida, en forma directa y concreta, a todos los conceptos sobre los cuales se asienta la construcción jurídica del fallo en crisis, sin que pueda admitirse un mero disenso con lo resuelto, como ocurre en el caso (cfr. Acuerdos N° 4/16 "González Cuevas" y N° 15/16 "Díaz", entre otros, del registro de la Secretaría Civil).

Es que *"... la impugnación debe repeler todos los fundamentos del decisorio ya que si uno solo queda en pie, la queja deviene inconsistente, por parcial ..."* (Hitters, Juan Carlos, *Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación*, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Librería Editora Platense, 2ª edición, 2002, p. 599).

Ello es así, en tanto *"... al no impugnar alguna de las razones utilizadas por aquellos, la decisión del caso puede quedar fundamentada por la no discutida y al quedar incólume hace que la resolución recurrida permanezca firme ..."* (Acuerdos N° 14/16 "Vázquez" y N° 29/16 "Yáñez del Valle", entre otros, del registro de la Secretaría Civil).

En la especie, no se formula una crítica concreta y precisa de la totalidad de los fundamentos en que se estructura la sentencia en crisis, dejándose incólume, en consecuencia, los argumentos centrales allí expuestos.

De ahí que, ante tal desconexión con lo resuelto, no se constate el vicio imputado.

Es que, en rigor, la recurrente centra su crítica bajo la causal en análisis, en el abordaje que efectuaron los magistrados en punto a dos cuestiones: a) la jornada del actor y b) la pericia médica.

Al respecto, es dable señalar que -amen de los aspectos ya señalados- desde allí no se rebate lo argüido por la judicatura en punto a la jornada de trabajo como "todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador en tanto no pueda disponer de su actividad en beneficio propio", conforme artículo

197 de la LCT y, por consiguiente, que los periodos de inactividad a los que obligue la prestación contratada integran dicha jornada; y, por otro, la firmeza del inicio y finalización del recorrido realizado por el trabajador al que la decisión alude (fs. 512 y vta.), aspecto este último que la propia recurrente pone de resalto (fs. 566vta., último párrafo).

A ello, cabe adicionar que -la impugnante- pese a extraer de los testimonios que indica a fs. 567 que el actor realizaba viajes con los serenos en tal lapso, luego afirma que aquél no estaba a disposición del empleador. Es decir, la prueba que indica la recurrente permite inferir lo contrario a lo que propugna la parte, desde la conceptualización brindada por la Alzada que -como se expusiera anteriormente- no se pone en crisis en el particular.

De tal forma, en este aspecto, la fundamentación ensayada no demuestra que en la tarea ponderativa se incurra en absurdidad.

Luego, se postula que el fallo desoye las conclusiones de la experta designada en el caso, brindándose mayor trascendencia a los dichos de los testigos, y se cuestiona la argumentación vertida en la decisión en tanto de lo apuntado por la pericia médica deriva -la recurrente- que el trabajo no ha incidido en la patología del actor.

Al respecto, cabe recordar que este Tribunal Superior de Justicia tiene dicho que *"... de conformidad a lo normado por el art. 386 y específicamente en el art. 476, ambos del Código Procesal Civil y Comercial (CPCC), los jueces tienen amplia libertad para ponderar el dictamen pericial, tomando en consideración la competencia de los peritos, la uniformidad o disconformidad de sus opiniones, los principios científicos en que se funda, la concordancia de su aplicación con las reglas de la sana crítica y demás pruebas y elementos de convicción que la causa ofrezca. Y ello, porque, como también se ha sostenido, de lo que se trata en definitiva es que el juez tenga la más amplia libertad de apreciación o valoración de dichos dictámenes apuntándose, de este modo, a evitar cualquier sujeción servil que haría al juez un*

*autómata y que convertiría a los peritos en jueces de la causa ..."* (Devis Echandía Hernando, *"Teoría General de la Prueba Judicial"*, T° II, p. 348).

A lo que cabe adicionar que *"... La opinión del experto no puede sustituir la función del magistrado, que es el único juzgador de los hechos litigiosos, de las conductas de las partes y de la norma jurídica aplicable al caso ..."* (Arazi Roland, *"La Prueba en el proceso civil. Teoría y práctica"*, Ediciones La Rocca, Buenos Aires, 1986, p. 288).

En ese orden de ideas, el examen de la cuestión no puede soslayar que, tal como sostuvo la Alzada, se encuentra fuera de discusión que el examen preocupacional del año 2015 (fs. 54/55) detectó diversas patologías por las que el actor fue declarado "no apto para la tarea propuesta" -aspecto conocido por la empresa- y que el infarto agudo de miocardio le ocasionó una incapacidad total por la que obtuvo el retiro por invalidez.

Luego, la prueba pericial médica del caso señala que lo consignado en punto a la falta de aptitud para la tarea "significa que podrían existir riesgos de salud" (fs. 177) y también brinda elementos para el análisis de previsibilidad de la ocurrencia del infarto como manifestación de la patología que presentaba el actor al inicio (fs. 206).

Puntualmente, emerge de lo consignado por la perita que del análisis en abstracto que formuló, las condiciones de trabajo detalladas no tendrían "por si solas" aptitud para producir un infarto, en tanto refirió que un evento de tal tipo tiene múltiples causas y antecedentes de morbi-mortalidad en cada individuo.

Ahora bien, tal examen no puede escindirse de la evaluación -también en abstracto- en el supuesto -como sucede en autos- de personas que cuentan con factores predisponentes o de riesgo, más aun cuando refirió que el descanso señalado podría tener relevancia para la salud de cualquier persona, dependiendo de múltiples factores predisponentes en cada individuo o no tenerlas. Y, en el caso, basta recordar las patologías informadas en el

examen preocupacional, como también los propósitos establecidos en la Resolución N° 37/10 de la SRT y el enfoque brindado por la Alzada -que quedaron fuera discusión al no ser objeto de embate en autos-.

En ese contexto, la impugnante no logra acreditar el vicio denunciado en tanto no se advierte que el fallo incurra en desvinculación arbitraria de la opinión vertida por la perita del caso.

No puede pasarse por alto a esta altura que, tal como señala calificada doctrina, *"... la 'relación de causalidad adecuada' ... es cuestión a decidir por el juez de la causa, muy atento a sus peculiaridades, actuando como si fuera un observador optimo, colocado al momento de la producción del hecho que se juzga, en situación de anticipar o inferir las consecuencias perjudiciales que de ese hecho pueden derivarse ..."* (Mosset Iturraspe Jorge -Director-, "Responsabilidad civil", Hammurabi, Buenos Aires, 1997, p. 111).

Al respecto, es Tribunal ha dicho que *"... En los casos como el que nos ocupa resulta trascendente la noción de causalidad adecuada que propone que el juez se retrotraiga mentalmente al momento de la acción para formular allí el juicio acerca de la idoneidad o no de la acción del dañador para producir el daño que reclama la víctima. Se trata de un proceso mental realizado por la judicatura y consiste en un juicio de probabilidad para determinar la causa del daño ..."* (Acuerdo N° 27/21 "Altamirano", del registro de la Secretaría Civil).

Por su parte, la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha sostenido que es arbitraria la sentencia en la cual la interpretación de la prueba se limita a un análisis parcial y aislado de los elementos de juicio obrantes en la causa, pero no los integra ni armoniza debidamente en su conjunto, defecto que lleva a desvirtuar la eficacia que, según las reglas de la sana crítica, corresponde a los distintos medios probatorios (Fallos: 319:301, 325:1511 y 330:4983). Sin embargo, no es esto lo que ha

sucedido en autos, en tanto se aprecia la ponderación integral de las circunstancias y pruebas de la causa.

En definitiva, no cualquier disenso autoriza a tener por acreditado el absurdo, ni tampoco puede este Tribunal Superior de Justicia sustituir con su propio criterio al de los jueces de mérito. Es que este vicio invalidante no queda configurado aun cuando el criterio del sentenciante pueda ser calificado de objetable, discutible o poco convincente, porque se requiere algo más: el error grave, grosero y manifiesto que conduzca a conclusiones inconciliables con las constancias de la causa, supuesto que -reitero- no ha sido idóneamente evidenciado por quien se alza.

Lo expuesto me lleva a proponer al Acuerdo el rechazo del remedio intentado por vía del artículo 15, inciso "c", de la Ley N° 1406.

**b.1.** Incumbe ahora abordar el siguiente motivo casacional esgrimido, esto es, la infracción denunciada por la vía del artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley N° 1406, en punto al rechazo de la cobertura del siniestro por parte de la ART (acápites I.B.ii, fs. 567vta./570).

Este Tribunal Superior de Justicia tiene dicho que el carril antedicho constituye una de las principales funciones de la casación y consiste en el control nomofilático, es decir, del estricto cumplimiento de la ley y de la doctrina legal. Es la más antigua misión que lleva a cabo dicho instituto, e implica cuidar que los Tribunales de grado apliquen las disposiciones normativas, sin violarlas ni desinterpretarlas (cfr. Acuerdos N° 52/15 "Franz y Peppone S.R.L.", N° 19/16 "Vázquez, Rosana" y N° 4/17 "Vázquez, Domingo de la Cruz", entre otros, del registro de la Secretaría Civil).

Cabe señalar -al respecto- que para la procedencia del recurso por Inaplicabilidad de la Ley por dicho motivo, además de individualizar la norma o doctrina, es deber ineludible del recurrente impugnar idóneamente los elementos que sustentan el

fallo, explicando, sobre la base de los presupuestos del pronunciamiento, en qué ha consistido la infracción que se denuncia.

De ese modo, deberá examinarse en autos si a través del recurso incoado ha logrado acreditarse que la Cámara sentenciante incurrió en los yerros que le endilga la recurrente. Aunque desde ya adelanto que el mismo no ha de prosperar.

**b.2.** En el caso, por la senda seleccionada, la recurrente alega que la Ley N° 24557 (LRT) reglamenta las condiciones de contratación de la aseguradora e impone la obligación de afiliación al seguro sin excluir la responsabilidad por dolo, aspecto este último que dice haber rebatido en el agravio anteriormente desarrollado (fs. 568, último párrafo).

Luego, señala que eximir de responsabilidad a la aseguradora contratada por el empleador -conforme la norma mencionada- importaría afirmar que la obligación legal de contratación aludida carecería de finalidad e implicaría el enriquecimiento sin causa de aquella.

Postula que la decisión habría aplicado erróneamente la ley y la doctrina emanada del precedente "Concha Esparza" de este Tribunal Superior de Justicia y de los fallos "Aquino" y "Cura" de la CSJN.

**b.3.** Ahora bien, siguiendo las pautas trazadas, concretamente en el caso de autos, se observa que -en este aspecto- tampoco se rebaten de manera pormenorizada las argumentaciones y conclusiones de la decisión sobre el tópico (punto IV, fs. 534 y vta.) cuando una debida fundamentación exigía de la parte impugnante hacerse cargo de las motivaciones desarrolladas por la Cámara en apoyo de su decisión.

Así, la exposición se limita a exhibir un punto de vista personal distinto con relación a la cuestión debatida, que sólo trasluce una mera discrepancia con lo decidido.

Debe tenerse presente que la impugnación *"... es ineficaz si no revierte el fundamento esencial del pronunciamiento, o si se*

*basa en consideraciones que no importan una réplica válida a las fundadas razones que desarrolla la sentencia, y que se desentiende integralmente de sus motivaciones ..."* (Hitters, Juan Carlos, *Recursos Extraordinarios y Casación*, La Plata, Librería Editora Platense, 2ª edición, 2002, p. 597).

A mayor abundamiento, me permito aquí realizar dos señalamientos.

Por un lado, no es útil para la suficiencia del recurso extraordinario por Inaplicabilidad de Ley indicar un cuerpo legal como presuntamente violado sin concretar cuál de los preceptos que lo integran sería el transgredido (cfr. SCBA, 19/04/94, "Solorzano, Pedro c/ Distribuidora Xifel S.A. s/ Accidente", L. 52841-S), como acontece en el caso.

Por otro, si bien se cita un fallo de este Cuerpo y precedentes de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, lo cierto es que luego no se expone a cabalidad la doctrina que invoca ni se demuestra identidad de los antecedentes jurisprudenciales que indica con el presente caso.

Al respecto, cabe añadir que de acuerdo a las constancias de autos -teniendo presente la plataforma del caso que queda firme conforme lo resuelto en el punto III.a.- y más allá de que la impugnante no ha demostrado la similitud en los extremos fácticos, que es lo que en definitiva haría que deba resolverse de la misma manera, el caso "Concha Esparza" traído a estudio no se corresponde estrictamente con el de autos, en tanto aquel presenta aristas que lo diferencian.

Así, en dicho precedente se condenó a la ART hasta el límite de las prestaciones comprometidas en el seguro de afiliación y en la Ley N° 24557 -por accidente de trabajo-, mas no se encontraba controvertido que el evento por el que se reclamaba constituyera una contingencia prevista por la LRT, aspecto que si fue cuestionado en autos. A su vez, y entre otros aspectos que lo distinguen del aquí en examen, difieren los motivos de la citación de la ART por parte de la empleadora, como también las razones por

las cuales tanto la magistratura de grado como la Alzada no condenaron a la aseguradora, y los presupuestos bajo los cuales se atribuyó la responsabilidad civil a la empleadora.

Por lo demás, aun cuando la recurrente realiza la mera mención de fallos de la CSJN y brinda una argumentación genérica a su respecto -en tanto ninguna referencia realiza sobre los pormenores fácticos y jurídicos de los antecedentes que invoca en su presentación recursiva-, cabe igualmente observar que su cotejo tampoco permite advertir el yerro que se le imputa al pronunciamiento.

En definitiva, la impugnación no está dirigida a acreditar la configuración de los vicios denunciados, denotando -su pretendida queja- tan sólo disconformidad con lo resuelto, sin lograr poner en evidencia la errónea interpretación o aplicación -menos aún, violación- de norma legal ni doctrina algunas.

De esa manera, el embate descripto resulta insuficiente para demostrar la infracción alegada, lo que conduce al rechazo del recurso casatorio por dicha causal.

**b.4.** Finalmente, ante el planteo subsidiario formulado (fs. 568vta., último párrafo, y 569), cabe señalar que la causal contemplada en el artículo 15, inciso "d", de la Ley N° 1406, abarca la denominada violación de la doctrina del Tribunal Superior en los cinco años anteriores a la fecha del fallo recurrido, y en caso de inexistencia de pronunciamiento sobre el punto, de la establecida por la Cámara. Causal ésta a la que se agrega el recaudo adicional de su invocación oportuna.

Bajo tales lineamientos, en consideración a las fechas del dictado de ambos pronunciamientos (el Acuerdo N° 18/09 dictado en la causa "Concha Esparza", es de fecha 14/09/09), corresponde señalar que no resulta procedente tal vía de impugnación.

**c.** Por último, resta analizar el planteo realizado, en forma subsidiaria, en punto a la diversidad de criterios de la Cámara de Apelaciones respecto a las formulas cuantificadoras de

resarcimiento por responsabilidad civil (punto I.B.i.-, fs. 570/572vta.).

Las quejas plasmadas en tal sentido, que también se encaminan por el artículo 15, incisos "a" y "b", de la Ley N° 1406, reclaman se active la función uniformadora de la casación a fin de que los justiciables no queden a merced del criterio diverso de las distintas Salas de la Cámara de Apelaciones local.

Al respecto, cabe recordar lo señalado por este Tribunal Superior de Justicia en punto a que *"... en términos generales, el recurso es un acto procesal en cuya virtud quien se considera agraviado por una resolución judicial pide, en el mismo proceso y dentro de determinados plazos, que un órgano superior en grado al que la dictó, o en su caso este mismo, la reforme, modifique, amplíe o anule [...]."*

De ello se deriva que es requisito común a todos los recursos la existencia de un perjuicio o de un gravamen concreto, cierto y resultante de la decisión, que signifique un perjuicio o agravio para quien lo interpone. El agravio debe ser actual, es decir, debe existir al momento de interponerse el recurso y subsistir al dictarse sentencia [...].

La necesidad del agravio o perjuicio deriva del principio general según el cual sin interés no hay acción en el derecho. Y, así como no hay acción sin interés, tampoco hay recuso sin agravio, frase ésta que aparece elocuente y gráfica a fin de ilustrar parte de los recaudos necesarios para llevar adelante un embate contra una resolución judicial [...].

*El ataque debe demostrar tanto el vicio del fallo como el agravio concreto que éste le causa al impugnante (cfr. HITTERS, Juan Carlos, Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación, Librería Editora Platense, 2° edic., Ciudad Autónoma de Buenos Aires, 2002, págs. 608 y s.s.) ..."* (Acuerdo N° 2/11 "Miguel", del registro de la Secretaría Civil).

Es que la deducción de cualquier recurso en contra de una decisión judicial exige la concurrencia de cinco presupuestos:

legitimación, personería, interés, plazo y forma. El interés se especifica en materia recursiva bajo los términos de agravio y gravamen. Implica la utilidad y necesidad de revertir una decisión de la que deriva un perjuicio (Podetti, J. Ramiro, *Tratado de los Recursos*, segunda edición, Buenos Aires, Ediar, 2009, ps. 37, 40 y 645).

De modo que, en materia recursiva, debe existir un interés de quien lo interpone, es decir, el perjuicio sufrido como consecuencia de una decisión que, a criterio del recurrente, desconoce un interés actual tutelado por la Ley (cfr. Acuerdos N° 2/11 "Miguel" y N° 2/16 "Otero", del registro de la Secretaría Civil; Kemelmajer de Carlucci, Aída, "Un Tribunal Nacional de Casación para la República Argentina. Diálogo de una jueza de la casación provincial con el maestro del derecho procesal Augusto Mario Morello", LA LEY 2001-D, 1230, TR LA LEY AR/DOC/22119/2001).

Teniendo como norte tales lineamientos, de los términos de la presentación recursiva no se desprende la exposición de agravio concreto. No ha señalado -la recurrente- cuál es el perjuicio que, en el aspecto analizado, la decisión le provoca.

Más allá de lo expuesto, el fundamento esbozado resulta insuficiente para alcanzar la revisión en esta instancia extraordinaria desde que no refleja la interpretación que sobre el tema ha brindado este Tribunal Superior de Justicia.

Es pertinente dar cuenta que, como bien indica la parte actora en su réplica (fs. 586 y vta.), este Cuerpo ha tenido oportunidad de expedirse particularmente con relación a la aplicación de fórmulas matemático financieras por parte de los magistrados sentenciantes para la cuantificación de los montos dinerarios debidos por los daños ocasionados, entendiendo que "... las fórmulas son meras pautas orientativas para la formación del pertinente juicio de valor sobre los daños sufridos ..." (Acuerdo N° 23/10 "Muñoz viuda de Burgos", citado en Acuerdo N° 20/19 "Sampoña" y, también, en Acuerdo N° 21/20 "T.R.O", todos del registro de la Secretaría Civil).

Se agregó que no se trata de parámetros rígidos inflexibles utilizados a modo de cartabón matemático, sino que los magistrados tienen un amplio margen de apreciación para valorar los antecedentes personales en su relación con la situación familiar de los reclamantes (cfr. Pascual Alferillo, "El valor indemnizatorio de la vida", LL 2005-F-1036, Responsabilidad Civil. Doctrinas esenciales, T° III, p. 767).

Este criterio se ha mantenido, habiéndose resuelto recientemente en la Sala Procesal Administrativa que "... las fórmulas matemáticas financieras no son vinculantes para el Juez, sino que apenas constituyen un parámetro, un instrumento más que puede ser utilizado en la decisión judicial ..." (Acuerdo N° 41/19 "Mondaca", del registro de la Secretaría de Demandas Originarias).

Dichos lineamientos fueron reiterados, señalándose que "... las fórmulas matemáticas financieras no son absolutas, sino que sirven de referencia o punto de partida, a partir de la cual pueden calcularse las indemnizaciones por daños, no siendo más que un parámetro a considerar por el juez, el que deberá estimar la indemnización realizando una adecuada ponderación de las circunstancias particulares del caso ..." (Acuerdo N° 44/20 "Hernández", de igual registro).

Este también ha sido el criterio mantenido por nuestro Máximo Tribunal Nacional, al sostener que "... para evaluar el monto del resarcimiento por la disminución de las aptitudes físicas y psíquicas no es necesario recurrir a los criterios matemáticos ni tampoco son aplicables los porcentajes fijados en la ley de accidentes de trabajo, aunque pueden ser útiles como pauta genérica de referencia, sino que deben tenerse en cuenta las circunstancias personales del damnificado, la gravedad de las secuelas, los efectos que éstas puedan tener en el ámbito de la vida laboral de la víctima y en su vida de relación ..." (Fallos: 320:1361).

La CSJN también ha dicho que "... La consideración de criterios objetivos para determinar la suma indemnizatoria en cada caso no importa desconocer la facultad propia de los magistrados de

*adecuar el monto de la reparación a las circunstancias y condiciones personales del damnificado habida cuenta el margen de valoración de que aquellos gozan en la materia (artículo 165 del Código Procesal Civil y Comercial de la Nación), sino recurrir a pautas meramente orientadoras que permitan arribar a una solución que concilie de la mejor manera posible los intereses en juego y evite -o cuando menos minimice- valoraciones sumamente dispares respecto de un mismo daño sin motivos razonables y/o de entidad que lo justifiquen ...” (Fallos: 344:2256).*

A partir de ello, ha resuelto este Tribunal Superior de Justicia que resulta facultad de los jueces y juezas justipreciar los daños mediante la utilización de las pautas o parámetros que consideren adecuados y razonables al caso, debiendo fundamentar su decisión, estableciendo la imposibilidad de pretender una unificación sobre el tópico tal como se postula en el escrito casatorio (cfr. Acuerdos N° 20/19 “Sampoña” y N° 21/20 “T.R.O.”, ambos del registro de la Secretaría Civil).

Con lo cual, en este aspecto, también emerge la improcedencia del remedio intentado.

**4.** A la tercera cuestión planteada y sometida a escrutinio en este Acuerdo, esto es las costas, propicio que las originadas en esta etapa casatoria se impongán a la parte recurrente en virtud de resultar vencida (artículos 17, Ley N° 1406, y 68, Código Procesal Civil y Comercial de Neuquén).

**5.** En suma, a raíz de las consideraciones expuestas, se propone al Acuerdo: **a. Declarar improcedente** el recurso por Inaplicabilidad de Ley deducido por la codemandada Pecom Servicios Energía S.A. (fs. 537/573vta.); y, en consecuencia, **confirmar** la sentencia de la Cámara de Apelaciones recaída a fs. 501/536. **b. Imponer** las costas provocadas en la instancia extraordinaria local a la recurrente vencida, conforme lo expresado en el considerando respectivo. **c. Regular** los honorarios profesionales de los letrados por su actuación en el recurso extraordinario local, de conformidad con las pautas fijadas por la Ley de Aranceles. **d. Disponer** la

pérdida del depósito efectuado conforme constancia de fs. 594vta..

**VOTO POR LA NEGATIVA.**

**VII.** Convocada a dirimir la disidencia (artículo 4, Reglamento de División en Salas del Tribunal Superior de Justicia), la señora Presidente **-Dra. María Soledad Gennari-** dijo: Por compartir los fundamentos expresados y la solución propiciada por el Dr. Gustavo A. Mazieres, es que emito mi voto en el mismo sentido. **MI VOTO.**

De lo que surge del presente Acuerdo, por mayoría, **SE RESUELVE:** **1) DECLARAR IMPROCEDENTE** el recurso de casación por Inaplicabilidad de Ley deducido por la codemandada Pecom Servicios Energía S.A. (fs. 537/573vta.); y, en consecuencia, **confirmar** la sentencia de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad (fs. 501/536) por los fundamentos vertidos en el presente pronunciamiento. **2) IMPONER** las costas provocadas en la instancia extraordinaria local a la recurrente vencida, conforme lo expresado en el considerando respectivo (artículos 68, CPCyC, y 12, Ley N° 1406). **3) REGULAR** los honorarios de los letrados intervinientes por su labor en esta etapa en un 25% de lo que corresponde por su actuación en primera instancia (artículos 15 y concordantes, Ley N° 1594). **4) DISPONER** la pérdida del depósito efectuado conforme constancia de fs. 594vta. (artículo 10, Ley Casatoria). **5) ORDENAR** registrar y notificar esta decisión y, oportunamente, remitir las actuaciones a origen.

fc

Dr. ROBERTO G. BUSAMIA- Dr. GUSTAVO A. MAZIERES  
Vocal Vocal

Dra. MARÍA SOLEDAD GENNARI  
Presidente

JOAQUÍN A. COSENTINO  
Secretario