

NEUQUEN, 20 de Octubre del año 2021.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"RETAMAL LILIAN NOEMI C/ GALENO ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART"**, (JNQLA1 EXP N° 515287/2019), venidos a esta Sala II integrada por los vocales. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **Patricia CLERICI** dijo:

I.- La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 224/231, dictada el día 30 de julio de 2021, que hace lugar a la demanda, con costas al vencido.

a) En su memorial de fs. 235/241 vta. - presentación web de fecha 4 de agosto de 2021-, la demandada se agravia, en primer lugar, por la composición del ingreso base.

Dice que de la documental incorporada a la causa surge que el ingreso base correspondiente al actor, al momento del siniestro, no es del valor considerado por el juez a quo (\$ 52.738,81).

Sigue diciendo que para determinar el ingreso base se deben considerar las remuneraciones sujetas a aportes, devengadas durante los 365 días anteriores al hecho dañoso, cómputo que no da el resultado tomado por la sentencia recurrida.

Afirma que el juez de grado considera a la indemnización por accidente de trabajo como una deuda de valor, cuando es claro que nos encontramos ante una obligación dineraria.

Señala que el sentenciante de primera instancia incurre en un error aritmético. Cita jurisprudencia.

Realiza el cálculo que, a su criterio, entiende correcto, por el que arriba a un IBM de \$ 42.646,51.

Entiende que esta alteración en el valor del IBM afecta el derecho de propiedad de la aseguradora y altera las condiciones del seguro contratado con la empleadora del demandante.

En segundo lugar se queja por la imposición de intereses.

Sostiene que su parte no se ha encontrado en mora, y que recién lo estaría una vez transcurridos quince días de la fecha en que se le notificara la sentencia, que suple el dictamen de la comisión médica.

Como tercer agravio reclama la aplicación del tope que, en materia de costas, prevé el art. 730 del CC y C.

Subsidiariamente apela, por altos, los honorarios de los profesionales intervinientes.

Hace reserva del caso federal.

b) La parte actora contesta el traslado del memorial a fs. 244/247 vta. -presentación web de fecha 12 de agosto de 2021-.

Dice que a partir del año 2017, el IBM de la actora surge del promedio de los meses requeridos por la ley, y no de mera multiplicación de días por 30,4.

Agrega que el IBM no fue impugnado en la etapa procesal oportuna por la demandada, quién no cuestionó el informe pericial contable, en tanto que el resultado informado por el experto surge claro de los recibos de haberes de la actora.

Defiende la aplicación de intereses desde la fecha del siniestro, con cita del fallo "Ascuá" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Cita también jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones referida a la aplicación de intereses y al tope en materia de costas.

Mantiene la reserva del caso federal.

II.- Ingresando en el tratamiento del recurso de apelación de autos, tenemos que llega firme esta instancia la ocurrencia del accidente de trabajo el día 28 de noviembre de 2018, la existencia de dictamen de la comisión médica emitido el día 18 de marzo de 2019 y que la actora tiene, como consecuencia del accidente laboral, una incapacidad total del 18,73%.

El primer agravio de la demandada refiere al monto del IBM.

El juez de grado ha tomado el IBM determinado en el informe pericial de fs. 183/185 vta., por un valor de \$ 45.305,98.

La recurrente denuncia la existencia de un error en tal cálculo, pero no explica en que consiste tal yerro.

En todo caso, pareciera que el error lo ha cometido la apelante, en tanto, de acuerdo con la escueta planilla que integra la expresión de agravios, la que se limita solamente a tres salarios de los doce anteriores a la fecha de la primera manifestación invalidante, puede advertirse que coincide con el perito en el monto de las remuneraciones, pero no así en los índices RIPTE que utiliza. Para la primera manifestación invalidante el memorial usa un índice RIPTE de 3.063,22 cuando el que corresponde al mes de noviembre de 2018, de acuerdo con la información brindada por

el Ministerio de Trabajo, es el que hace constar el perito (3.855,86). En cuando a los índices RIPTE de los meses correspondiente a cada remuneración, no explica la apelante porque para el salario del mes de julio de 2018, utiliza el índice del mes de mayo de 2018, para el salario del mes de agosto de 2018 utiliza el índice de junio de 2018, y para el salario del mes de septiembre de 2018 utiliza el índice de julio de 2018.

Lo dicho, agregado a que la demandada no impugnó oportunamente el informe pericial contable, me llevan a desechar el presente agravio, teniendo por correcto el IBM utilizado por el juez de grado, el que, por aplicación de intereses desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta la de liquidación de la indemnización, se convierte en un VIB de \$ 52.723,81.

III.- El segundo agravio de la parte demandada gira en torno a la aplicación de intereses.

La queja de la demandada cuestiona la aplicación de intereses por entender que no existe mora por parte de la aseguradora, la que recién se produciría a los quince días de notificada la sentencia de primera instancia, que viene a suplir el dictamen de la comisión médica, por aplicación analógica de resolución S.R.T. n° 104/1998.

Sobre el punto, el Tribunal Superior de Justicia se ha expedido en fecha reciente en autos "Retamales c/ Asociart ART S.A." (expte. jnqlab2 n° 512.842/2018, Acuerdo plenario n° 30 de fecha 5/10/2021 del registro de la Secretaría Civil).

Consecuentemente, y haciendo reserva del criterio sustentado por la suscripta respecto de la interpretación del art. 12 de la LRT, integradora de la manda del art. 2 de la ley 26.773, expuesto en numerosos precedentes de esta Sala,

debe aplicarse obligadamente la doctrina del fallo "Retamales".

En virtud de dicha doctrina, la mora de la aseguradora de riesgos del trabajo, con el consecuente devengamiento de intereses moratorios, se produce en el momento de la liquidación de la indemnización, no aplicándose intereses compensatorios a la deuda en cabeza de la ART.

En autos llega firme a esta instancia la fecha de liquidación de la indemnización dispuesta por el juez de grado (fecha de emisión de su dictamen por parte de la comisión médica), por lo que ha de confirmarse el fallo de primera instancia en cuanto aplica intereses moratorios a partir del día 19 de marzo de 2019 y hasta el efectivo pago del crédito de la trabajadora, dejándose sin efecto la aplicación de los intereses compensatorios.

III.- En lo que refiere a la aplicación de los topes que en materia de costas establecen los arts. 277 de la LCT y 730 del CCyC, esta Cámara de Apelaciones viene sosteniendo que los mismos no rigen en el ámbito local - criterio ratificado por el Tribunal Superior de Justicia-.

En la causa "Yáñez c/ Prevención ART S.A." (expte. jnqlab5 n° 508.843/2016, Acuerdo n° 1, de fecha 5/2/2021, del registro de la Secretaría Civil) el Alto Cuerpo provincial, con fundamento en los precedentes "Yerio" y "Lowental", señaló que las disposiciones citadas legislan sobre materia reservada al legislador provincial y sustraída de la facultad legislativa del gobierno federal por la Constitución Nacional.

En su voto concurrente en la causa "Yáñez", el Vocal Germán Busamia señala: *"Como es sabido, la naturaleza procesal de una norma no depende del cuerpo de disposiciones en que se halle inserta, sino de su contenido propio. Y en este caso, la cuestión regulada es claramente de naturaleza procesal."*

‘La obligación de pagar costas judiciales, deriva de la tramitación de un proceso judicial. Y cuando el mismo tramita en una jurisdicción provincial, la regulación del trámite y los accesorios del mismo – costas judiciales-, resulta materia reservada constitucionalmente a las Legislaturas locales.

‘En línea con lo señalado, ha dicho la Corte Suprema de Justicia que “... el régimen de las costas es materia propia de la ley procesal y ajeno, como principio, a la legislación común...” (Fallos: 238:249).

‘No dejo de tener presente que en ciertas circunstancias puede admitirse excepcionalmente el avance del legislador nacional en la sanción de reglas procesales, pero, conforme lo ha expresado la Corte Suprema, ello solo sería aceptable cuando resulte necesario para garantizar la efectividad de los derechos que consagra la legislación de fondo (cfr. Fallos: 265:30 y 299:45), cuestión que aquí no está presente”.

Conforme lo dicho, los arts. 277 de la LCT y 730 del CCyC, en cuanto limitan la responsabilidad del condenado en costas por el pago de éstas, no resultan de aplicación en el ámbito provincial, confirmándose lo resuelto en la instancia de grado.

Sentado lo anterior, y abordando ahora la apelación arancelaria planteada en forma subsidiaria, entiendo que ella no resulta procedente.

El juez de grado ha regulado los honorarios del letrado apoderado de la parte actora en el 11% de la base regulatoria (compuesta por capital de condena con más sus intereses), con más el 40% previsto por el art. 10 de la ley 1.594. Siendo el porcentaje utilizado en la sentencia recurrida el mínimo de la escala prevista en el art. 7 del arancel, no puede ser disminuido.

Los honorarios del letrado de la parte demandada, por imposición legal, deben ser fijados, como mínimo, en el 70% de la retribución del abogado del litigante ganancioso (art. 7, ley 1.594), respetando la regulación efectuada por el juez a quo este mínimo, por lo que tampoco pueden ser modificados.

Finalmente, y en lo que hace a los emolumentos de los peritos, ellos se han determinado en el 5% de la base

regulatoria para cada uno de los que actuaron en autos, constituyendo ésta una justa retribución teniendo en cuenta la labor cumplida por los expertos y la adecuada relación de proporcionalidad que debe existir entre los honorarios de los peritos -quienes intervienen en una diligencia probatoria-, y los de la representación letrada de las partes, la que actúa a lo largo de todo el proceso.

IV.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte demandada y modificar, también parcialmente, el resolutorio recurrido dejando sin efecto la aplicación de intereses compensatorios sobre el capital de condena, confirmándolo en lo demás que ha sido motivo de agravio.

Las costas por la actuación en la presente instancia son a cargo de la demandada (art. 68, CPCyC). Ello así en razón del éxito obtenido y en tanto la modificación introducida en el fallo de primera instancia es consecuencia de la aplicación de doctrina legal sentada por el Tribunal Superior de Justicia, de reciente data.

Regulo los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada en el 4,62% de la base regulatoria para el letrado ..., y 3,23% de la base regulatoria para el letrado ... todo de conformidad con lo dispuesto por el art. 15 de la ley 1.594.

José I. NOACCO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar la sentencia dictada el día 30 de julio de 2021 (fs. 224/231) disponiéndose dejar sin efecto la aplicación de intereses compensatorios sobre el capital de

condena, confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.

II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia a cargo de la demandada (art. 68, CPCyC).

III.- Regular los honorarios profesionales por la labor ante la Alzada en el 4,62% de la base regulatoria para el letrado ... , y 3,23% de la base regulatoria para el letrado ... (art. 15 de la ley 1.594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. PATRICIA CLERICI - Dr. JOSÉ I. NOACCO
Dra. MICAELA ROSALES - Secretaria