NEUQUEN, 5 de septiembre del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"SANCHEZ MARIANA C/ GALENO ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART"**, (**JNQLA3 EXP** N° **513475/2018**), venidos a esta **Sala II** integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo con el orden de votación sorteado, **el Dr. José I. NOACCO dijo:**

I.- Contra la sentencia interlocutoria dictada el día 11 de diciembre de 2018 (fs. 71/74 y vta.), apela la parte actora a fs. 77/78, memorial que no es contestado por la parte demandada.

Se agravia porque el juez de grado hizo lugar a la excepción de cosa juzgada planteada por la contraria.

Considera que para que proceda la cosa juzgada debe existir una identidad entre el objeto de ambos reclamos, circunstancia que –a su entender- no se presenta en la causa.

Al respecto, sostiene que si bien ambos expedientes tienen el mismo hecho generador, el presente se refiere a una dolencia de columna y en aquél una dolencia en la mano.

Afirma que en el anterior expediente se reclamó la incapacidad resultante del accidente sobre su mano y en el actual, se reclaman las provenientes del mismo accidente pero en su columna, lo que

significa que no se trata del mismo supuesto o reclamo para que se aplique la cosa juzgada.

Se queja porque el a quo sostuvo que, al no haberse presentado como un reagravamiento, sino una demanda directa por el daño que sufre a consecuencia del mismo accidente, hace que sea procedente la excepción planteada.

Sobre el punto, manifiesta que le resultaba imposible realizar el planteo en tales términos ya que al momento de iniciar el primer juicio la lesión no se había constatado, habiendo comenzado a sentir dolores en la columna con el paso del tiempo.

Concluye en que resulta evidente que estamos frente a un reagravamiento de las lesiones sufridas a consecuencia del accidente originario que no pudieron ser planteadas oportunamente en aquel proceso porque eran desconocidas.

Por tal motivo, solicita se revoque el decisorio y rechace la excepción de cosa juzgada.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso incoado por la actora, observo que la cuestión que aquí se plantea tiene cierta semejanza a la resuelta en expediente n° 506.133/2015, mediante sentencia de fecha 1 de diciembre de 2016 (autos "Benegas c/ Baker Hughes Argentina S.R.L.").

En dicha oportunidad se resolvió: "En autos "Pozzi c/ Banco de La Pampa" (P.S. 2012-IV, n° 121)… "Tradicionalmente se requiere que existan tres elementos comunes (sujeto, objeto y causa), a efectos

de determinar si media identidad de cuestiones entre la sentencia dictada en un pleito y el nuevo juicio promovido.

"Sin embargo, esta triple identidad no es exigida en disposición legal alguna, ni de forma ni de fondo; en tanto que no siempre esos tres elementos tienen la misma incidencia en todos los casos, ni constituyen una cuestión ineludible, por lo que adhiero a la posición doctrinaria y jurisprudencial que otorga al juez un amplio arbitrio, sin sujeción a criterios rígidos, para establecer si los pleitos son, en su conjunto, idénticos y por ello la sentencia dictada en uno tiene efecto de cosa juzgada en el otro (cfr. De los Santos, Mabel, "Excepción de cosa juzgada" en "Excepciones Procesales" dirig. por Jorge W. Peyrano, Ed. Panamericana, 1993. pág. 138/140). La jurisprudencia tiene dicho que lo que importa, en materia de cosa juzgada, es que examinada la cuestión integralmente, pueda caracterizarse a la pretensión deducida como coincidente con una situación fáctica o jurídica ya resuelta por el órgano jurisdiccional (cfr. Cám. 1° Apel. Civ. y Com. La Plata, Sala 2°, 10/5/1990, "Jecomi S.C.A. c/ De Tomasso", causa n° 205833, base JUBA), o sea, que la sentencia firme haya decidido ya lo que forma parte de la nueva pretensión (cfr. Cám. Nac. Comercial, Sala B, 24/5/1990, "Jakim H.S. c/ Amparo Cía. de Seguros", cit. por De los Santos, Mabel, op. cit., pág. 168).

"Prefiero hablar, entonces, más que de triple identidad, de límites subjetivos y objetivos

de la cosa juzgada. Los primeros aluden a que los efectos de la cosa juzgada alcanzan, en principio, a quienes han revestido el carácter de partes en el proceso en el cual se dictó la sentencia que adquirió aquella calidad. Los que no han sido partes en el juicio no son afectados por la cosa juzgada. Esta es la regla general, y ella no se encuentra vulnerada en autos desde el momento que las partes actora y demandada son las mismas personas que intervinieron en tal carácter en el proceso concluido.

"Los límites objetivos de la cosa juzgada están dados por la norma individual creada por el juez al sentenciar, y agrego que el contenido de la sentencia no se localiza sólo en su parte dispositiva, sino también en todas las declaraciones y afirmaciones que constituyen la premisa lógica necesaria de la decisión. Por ende, los considerandos o fundamentos revisten autoridad de cosa juzgada cuando importan un antecedente lógico de la decisión, formando un todo único e inescindible con la parte dispositiva, pues si hubo una oportuna investigación de la cuestión planteada, no puede dejarse de lado las argumentaciones del magistrado que examinó lo alegado por los justiciables y que sostuvieron la decisión definitiva de la litis (cfr. Cám. Nac. Apel. Civil, Sala I, 7/3/1997, "Litroup S.A. c/ Laboudigue", JA 2001-II, sínt.; Falcón, Enrique M., "Tratado de Derecho Procesal Civil y Comercial", Ed. Rubinzal-Culzoni, 2006, T. III, pág. 681/686)".

Dicho esto, advierto que –*acertadamente*- el juez de grado ha hecho lugar a la

excepción de cosa juzgada por entender que, habiendo analizado ambas causas, encontró no sólo que se está frente a las mismas partes litigantes y ante igual suceso, sino que la pericia médica del expediente original determinó que la Sra. Sánchez padece limitación funcional de muñeca derecha, no encontrando otras lesiones vinculadas al mecanismo del accidente.

Observo que se ha puesto en tela de juicio no sólo las secuelas reclamadas respecto de la muñeca, sino los padecimientos derivados del accidente en su totalidad.

Luego, ante la insistencia de la actora respecto al desconocimiento de las dolencias en columna y su falta de planteo oportuno, debo señalar que fue la propia actora quien refirió haber tomado conocimiento de la lesión en su columna en el mes de marzo del 2018, es decir, con anterioridad al dictado de la sentencia del expediente del Juzgado original, sin haber denunciado tal circunstancia ante el Juez que conocía el reclamo primigenio.

Finalmente, el reagravamiento planteado en esta instancia (fs. 77 vta. tercer párrafo) resulta no sólo extemporáneo sino incongruente.

En efecto, en un intento por acomodar la dolencia reclamada pretende se lo ubique en tal categoría, cuando en todo momento argumentó que se trataba de una secuela diferente no advertida al momento del primer expediente.

Consecuentemente, entiendo que en autos se encuentran reunidos los extremos necesarios para hacer lugar a la excepción planteada y corresponde confirmar el decisorio de primera instancia por considerar que en aquella causa se produjo el debate relacionado a la totalidad de las consecuencias del accidente in itinere reclamado por el actor y por no haber introducido oportunamente la acción como reagravamiento del primero.

Conforme lo dicho, propongo al Acuerdo, rechazar el recurso de apelación de la parte actora y confirmar el resolutorio recurrido, por los motivos expuestos en el presente voto.

Las costas por la actuación en la presente instancia, no habiendo mediado intervención de la contraria, se imponen por su orden.

Regulo los honorarios de los letrados que actuaron ante la Alzada, en el 30% de los regulados en primera instancia (art. 15, ley 1.594).

La Dra. Patricia Clerici dijo:

I.- He de disentir con el voto del señor Vocal preopinante, en tanto entiendo que la decisión del juez de grado debe ser dejada sin efecto.

Más allá de los términos utilizados en la demanda, al plantear la parte actora la existencia de una nueva secuela del accidente de trabajo in itinere que protagonizara, está introduciendo un supuesto de reagravamiento.

Incluso el juez de grado trató la pretensión como reagravamiento.

En autos "Barcia c/ Prevención ART S.A." (expte. n° 470.703/2012, sentencia del 14/2/2019) he sostenido que, "*Juan J. Formaro afirma que la reagravación consiste en la aparición, con posterioridad a la sentencia, de una secuela que responde a la misma causa del accidente o enfermedad motivo del juicio anterior, que provoca una mayor ineptitud para el trabajo. Agrega el autor citado: "La posibilidad de reclamar por una reagravación exige como requisito que haya habido un reclamo anterior resuelto: es que en caso de haber perjuicio pendiente, la reagravación operada con posterioridad al accidente será contemplada en la sentencia que se dicte…La acción de reagravación presupone para su procedencia que, previamente, se haya producido la determinación de un porcentaje de incapacidad laboral y la fijación de un monto determinado en tal concepto. Sobre la base de esa incapacidad fijada podrá el trabajador reclamar posteriormente por agravación de su estado, debiendo acreditar la aparición de consecuencias del accidente no tenidas en cuenta en el anterior pronunciamiento.*

"No se trata de la revisión de lo anteriormente decidido –respecto de lo que existe cosa juzgada– sino de reparar una secuela que aparece con posterioridad" (cfr. aut. cit., "Riesgos del Trabajo", Ed. Hammurabi, 2013, pág. 523/524).

"En igual sentido se ha expedido el Tribunal Superior de Justicia provincial, en autos

"Marchesini c/ Serv. Especiales San Antonio S.A." (Acuerdo n° 25/2006 del registro de la Secretaría Civil): "A través de la acción de reagravación, el trabajador accidentado podrá demandar un reajuste indemnizatorio, siempre que demuestre la existencia de consecuencias mediatas relacionadas con el accidente, que no hubieran sido tenidas en cuenta en el juicio o reclamo administrativo anterior –ya sea por no existentes o por desconocidas al tiempo de evaluarse su incapacidad–, que provoca una mayor ineptitud para el trabajo.

"La agravación o agravamiento se corresponde con el incremento del grado de incapacidad producido por el trabajo sobre una enfermedad preexistente. El agravamiento opera como un nuevo accidente que genera una nueva incapacidad, mientras la reagravación es una secuela de un hecho que ocurrió con anterioridad, que provoca una mayor minusvalía".

"Como puede advertirse, la existencia de una sentencia anterior o reclamo administrativo anterior, que fije un porcentaje de incapacidad y determine la consecuente reparación económica, es de la esencia de la acción de reagravación, por lo que entiendo que mal puede plantearse la excepción de cosa juzgada en los términos en los que lo ha hecho la demandada.

"Justamente la promoción de una acción de reagravación requiere de una resolución anterior, en este caso la sentencia homologatoria recaída en el

expediente n° 307.482/2004 del registro del Juzgado Laboral n° 1".

Por ende, entiendo que la excepción de cosa juzgada debe ser rechazada, en tanto la existencia de una resolución anterior firme, que determine incapacidad y su reparación es condición sine que non para al ejercicio de la acción por reagravamiento.

II.- No paso por alto que, conforme lo señala el primer voto y también la sentencia de primera instancia, la parte actora reconoce haber tomado conocimiento de la nueva secuela en marzo de 2018, en tanto que la sentencia que le reconoce incapacidad y fija el importe de la reparación fue dictada el día 9 de agosto de 2018 (fs. 19).

Sin embargo, y conforme constancias del sistema Dextra, a marzo de 2018, ese proceso estaba con la etapa probatoria clausurada, habiéndose llamado autos para alegar con fecha 21 de marzo de 2018, y autos para sentencia el día 17 de abril de 2018. Ello determina, en mi opinión, que el trámite judicial estaba lo suficientemente avanzado como para introducir un reagravamiento, lo que hubiera importado retrotraer el proceso a etapas precluidas.

III.- Por lo dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar al recurso de apelación de la parte actora, y revocar el resolutorio recurrido.

Recomponiendo el litigo, se rechaza la excepción de cosa juzgada opuesta por la demandada,

con costas en ambas instancias a esa parte (art. 17, ley 921 y 69, CPCyC).

Difiero la regulación de los honorarios profesionales por la actuación en las dos instancias para cuando se cuente con base a tal fin.

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con **el Dr. Jorge Pascuarelli, quien manifiesta:**

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto del **Dr. José I. NOACCO**, adhiero al mismo.

Por ello, **esta Sala II por mayoría**

RESUELVE:

I.- Confirmar la resolución de fs. 71/74 y vta., con costas por su orden (art. 68, 2da. parte, CPCyC).

II.- Regular los honorarios de los letrados que actuaron ante la Alzada en el 30% de los regulados en primera instancia (art. 15, ley 1.594).

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

Dra. Patricia Clerici - Dr. José I. Noacco - Dr. Jorge D. Pascuarelli
Dra. Micaela Rosales - Secretaria