

Cuaderno Temático de Dictámenes

RECURSOS EXTRAORDINARIOS: ADMISIBILIDAD Y SUFICIENCIA TÉCNICA

MATERIA: CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL





Presentación

Los dictámenes que emite la Procuración General ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires constituyen un corpus iuris integrado a partir de una elaboración jurídica propia realizada en el marco de las normas que habilitan la intervención del Organismo en los casos ventilados ante el aludido Tribunal.

En esta tarea, a más de la doctrina de los autores, son incorporadas diversas fuentes jurisprudenciales; entre ellas cobran especial protagonismo, la doctrina judicial emanada de la Suprema Corte de Justicia provincial, la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación y también, por cierto, lineamientos o estándares originados en precedentes de tribunales internacionales, particularmente, de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Cabe hacer notar el tenor dinámico que exhibe este corpus en tanto la Procuración General, al atender al interés público de la sociedad, debe ser permeable a las exigencias siempre actuales del bien común y propiciar los cambios jurisprudenciales que estas y los acontecimientos justifiquen. Ello sobre la base del respeto a un principio inmutable y primordial cual es la dignidad de la persona y los derechos humanos fundamentales.

En la Provincia de Buenos Aires, una especial mirada y perspectiva integral trasunta la estructura del Ministerio Público, como cuerpo de Fiscales, Defensores, Asesores de Menores e Incapaces y Curadores que, encabezado por el Procurador General, actúa en defensa de los intereses de la sociedad y persigue un eficaz equilibrio en la prestación de justicia respetando los valores consagrados en las disposiciones constitucionales.

La aludida estructura permite la unidad de acción y facilita la gestión de la protección del interés público de un modo cooperativo y solidario, con sustento en una sana dialéctica.

Elementales razones de transparencia y seguridad jurídica reclaman que los dictámenes que emite la Procuración a través de sus diversas áreas de especialización sean sistematizados, publicados y difundidos. Y también, rectamente inteligidos.

De tal suerte, los letrados que participan en su elaboración son quienes en una virtual interpretación auténtica intervienen en la selección y organización del material de los cuadernos que edita el Centro de Información Jurídica del MPBA.

De allí también que cada Cuaderno Temático de Dictámenes va precedido de una breve nota introductoria explicativa de su contenido, así como del criterio seguido en la elección de las piezas que lo componen.

En los Cuadernos se ponen de relieve temáticas transversales a las distintas ramas del derecho, primordialmente de orden constitucional y procesal. No cabe duda, asimismo, que las áreas especiales que sustantivizan las Salas de Relatoría (penal; civil, comercial y laboral; constitucional y administrativo; y tutelar) también proyectan su particular impronta y fisonomía respecto de la solución que se propicia para el remedio extraordinario implicado.

Los Cuadernos Temáticos del CIJur representan así un esfuerzo institucional en pro de un mejor servicio a los operadores del derecho y a la comunidad en general, que arrima y facilita el conocimiento de las soluciones de justicia a las personas, en beneficio de la transparencia.

Con toda expectativa los ponemos a disposición.

DR. JULIO CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

Nota Introductoria

TEMÁTICA CIVIL, COMERCIAL Y LABORAL

Desde la Sala de Relatoría Civil Comercial y Laboral de la Procuración General de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires hemos seleccionado dictámenes proyectados por la aludida Sala en el marco de diversos recursos extraordinarios sometidos a resolución del Máximo Órgano jurisdiccional de la provincia, agrupados por diversos ejes temáticos, con el objeto de acercar a los operadores del sistema, y al público en general, la opinión de la Procuración General en cuestiones de interés.

En este número hemos focalizado la atención en dos temas que han suscitado algunas dificultades a la hora ejercitar la facultad revisora por ante la Casación bonaerense, como son la admisibilidad y la suficiencia técnica de las presentaciones recursivas extraordinarias, en las que las cuestiones formales que hacen a ambos aspectos de estos medios de impugnación se encuentran exacerbadas, exigiendo de parte del recurrente un mayor esfuerzo argumentativo para su satisfacción.

Se ha puesto énfasis, por un lado, en hipótesis en las que no se encuentran reunidos ciertos requisitos para la apertura de la Casación –casos de inadmisibilidad recursiva- diferenciándolas de otras en las que, superado ese primer escollo de la admisibilidad, el intento revisor carece del desarrollo argumentativo mínimo que debe contener para abastecer su adecuada fundamentación -suficiencia recursiva- aspecto técnico de relevancia que no puede soslayarse al momento de fundar alguno de los remedios extraordinarios regulados por la Constitución provincial.

Podrá observarse así la sistematización de ambos aspectos reflejada en el índice de la compilación, con sus títulos y subtítulos correspondientes, la individualización de cada uno de los dictámenes colectados y el texto completo del antecedente aludido.

Con el ánimo de que esta publicación resulte de utilidad a los fines de la adecuada elaboración de las distintas presentaciones recursivas extraordinarias, ajustada a la doctrina sentada por la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires, hemos escogido los dictámenes que hemos considerado más paradigmáticos a estos efectos para su incorporación a los Cuadernos Temáticos que edita el Centro de Información Jurídica (CIJur) del MPBA.

FEDERICO G. GARCÍA CEPPI

Subsecretario Sala de Relatoría
Civil, Comercial y Laboral

(Índice) Recursos Extraordinarios: Admisibilidad y Suficiencia Técnica

1. ADMISIBILIDAD

1.1. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY: “summa gravaminis”

1.2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD: ausencia de “caso constitucional”

2. SUFICIENCIA TÉCNICA

2.1. PROMISCUIDAD ARGUMENTAL (REX)

2.2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE NULIDAD. Cuestiones ajenas (errores de juicio, cuestiones procesales previas al pronunciamiento)

2.3. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY. Revisión de cuestiones de hecho y prueba: no configuración del (absurdo)

2.4. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Caso constitucional que implique el confronto de leyes y constituciones provinciales/nacionales

1. ADMISIBILIDAD

1.1. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY: “summa gravaminis”

1.1.1. Causa C 123.204, “Martínez, Laura Mariela c/ Banco Credicoop Coop. Ltda. S/ Daños y Perjuicios. Incumplimiento Contractual (Exc. Estado)”, fecha: 21-06-2019 p. 11

1.1.2. Causa C 122.556, “Banco Platense S.A. c/ Arpeco S.A. s/ Ejecución Hipotecaria”, fecha:24-05-2019 p. 21

1.1.3. Causa L 122.562, “P., C. A. c/ Provincia ART S.A. y otro/a s/ Indemnización por Muerte (art. 248 L.C.T.)”, fecha: 03-05-2019 p. 29

1.2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD: ausencia de “caso constitucional”

- Causa L 121.872, “Rinaldi, Paola Irene c/ Intercomgi Argentina S.R.L. s/ Despido”, fecha: 14-06-2019 p. 35

2. SUFICIENCIA TÉCNICA

2.1. PROMISCUIDAD ARGUMENTAL (REX)

2.1.1 Causa L 122.199, "Suárez, Horacio Daniel c/ Galeno A.R.T. S.A. s/ Accidente In itinere", fecha: 03-06-2019 p. 41

2.1.2. Causa L 122.985, "Pérez, Gustavo C. c/ Asociart ART s/ Accidente de trabajo - Acción Especial", fecha: 30-05-2019 p. 47

2.1.3. Causa L 121.240, "Villalba Salinas, Sandra Nigdia Vanesa c/ Clínica Privada Monte Grande S.A. s/ Despido", fecha: 22-05-2018 p. 53

2.2. RECURSO EXTRAORDINARIO DE NULIDAD. Cuestiones ajenas (errores de juicio, cuestiones procesales previas al pronunciamiento)

2.2.1. Causa L 120.988, "Martinez Vera, Lucas Gastón c/Foglia Josefina Marta s/Despido", fecha: 14-06-2019 p. 59

2.2.2. Causa L 122.633, "Caputo, José Gervasio c/ Supermercados Toledo S.A. s/ Diferencias Salariales", fecha: 29-03-2019 p. 65

2.2.3. Causa L 122.646, "M., Vda. de P., S. E., por si y en nombre de su hijo menor: L. P., c/ F. D. e H. S.A. s/ Daños y Perjuicios", fecha: 29-03-2019 p. 71

2.2.4. Causa L 122.155, "Carreño, Carlos c/ Empresa Distribuidora de Energía Sur S.A. s/ Diferencias Salariales", fecha: 15-03-2019 p. 77

2.2.5. Causa L 122.030, "Crudelli, Ariel Alejandro c/ Prevención Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/ Accidente de Trabajo - Acción Especial", fecha: 08-02-2019 p. 83

2.2.6. Causa L 122.057, "Calvo, Juan Carlos y otros c/ Apolo Fish S.A. y otro s/ Accidente de Trabajo", fecha: 07-02-2019 p. 89

2.2.7. Causa L 122.223, "Góngora, Marcelo E. c/ Sociedad Rural de Tapalqué s/ Despido", fecha: 07-02-2019 p. 95

2.3. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INAPLICABILIDAD DE LEY. Revisión de cuestiones de hecho y prueba: no configuración del "absurdo"

2.3.1. Causa L 120.086, "M., A. V. c/ R., C. E. y otros s/ Indemnización por muerte", fecha: 11-06-2019 p. 101

2.3.2. Causa C 123.125, "Geréz, Amado c/ Transportes La Perlita S.A. y otros s/ Daños y Perjuicios", fecha: 03-06-2019 p. 123

2.3.3. Causa C. 122.958, “Chemitlin, Osvaldo Hipólito c/ Mai, Eduardo y otro/a s/ Nulidad de Testamento”, fecha: 13-03-2019	p. 131
2.3.4. Causa C 122.976, “B., C. M. c/ Transporte El Águila de Junín S.R.L. s/ Reclamo c/ Actos de Particulares (Sumario)”, fecha: 12-03-2019	p. 143
2.4. RECURSO EXTRAORDINARIO DE INCONSTITUCIONALIDAD. Caso constitucional que implique el confronto de normas provinciales con la Constitución nacional o de normas nacionales con la Carta local o en comunidad con ambos textos constitucionales	
2.4.1. Causa L 122.326, “I., P. M. L. y otros c/ Provincia ART S.A. y otro/a s/ Accidente in itinere”, fecha: 03-06-2019	p. 155
2.4.2. Causa L 122.377, “Fleitas, Luis Ezequiel c/ OMINT ART S.A. s/ Accidente In-Itinere -Acción Especial”, fecha: 24-05-2019	p. 169
2.4.3. Causa L 122.466, “Florentin, Celia c/ OMINT ART S.A. s/ Accidente de Trabajo s/ Acción Especial”, fecha: 17-05-2019	p. 179
2.4.4. Causa L 122.252, “Monzón, Juan César c/ Provincia ART S.A. s/ Accidente de Trabajo - Acción Especial”, fecha: 17-05-2019	p. 187
2.4.5. Causa L 122.085, “Quinteros, Rodolfo Damián c/ Galeano ART S.A. s/ Accidente de Trabajo Acción - Especial”, fecha: 29-04-2019	p. 195
2.4.6. Causa L 122.514, “García, Elsa Viviana c/ Experta ART S.A. s/ Accidente In-itinere”, fecha: 17-04-2019	p. 203
2.4.7. Causa C 122.865, “A., A. A. y otro/a c/ Clínica General Paz y otros s/ Daños y Perjuicios Del./Cuas, (excep. uso automotor y Estado)”, fecha: 08-03-2019	p. 211
2.4.8. Causa L 121.915, “Medina, Diego Ezequiel c/ Omint Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ Accidente in itinere”, fecha: 26-09-2018	p. 237

Los textos editados corresponden al contenido de los dictámenes; en los casos pertinentes, los datos personales de las partes han sido anonimizados.



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 123.204

**“Martínez, Laura Mariela c/ Banco Credicoop Coop. Ltda. S/
Daños y Perjuicios. Incumplimiento Contractual (Exc. Estado)”,
fecha: 21-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Martinez, Laura Mariela c/
Banco Credicoop Coop. Ltda. s/
Daños y Perjuicios. Incumpl.
Contractual (exc. Estado)"

C 123.204

Suprema Corte de Justicia:

I. Llegan en vista las presentes actuaciones, en virtud de lo ordenado por V.E. a fs. 374, para que esta Procuración General que represento asuma la participación que le compete en el carácter de fiscal de la ley que le atribuye el artículo 52 del régimen tuitivo de consumidores y usuarios (Ley 24.240), normativa protectoria que ha sido aplicada por la Alzada en el decisorio recurrido, y emita dictamen en los términos de los artículos 283 y 297 del C.P.C.C.B.A.

Y advertido sobre la falta de intervención en las instancias ordinarias de quienes integran el cuerpo a mi cargo, reitero aquí el criterio expuesto en anteriores ocasiones, análogas a la presente, en las que invocando razones de economía procesal se procedió directamente a dictaminar en los términos del art. 283 del C.P.C.C.B.A., para evitar a la parte que el Derecho tutela, mayores dilaciones e inconvenientes.

Ello, sin perjuicio de poner de manifiesto que tal inobservancia por los órganos jurisdiccionales de grado debería corregirse en el futuro, para prevenir con ello eventuales nulidades y especialmente para poder cumplir con la finalidad de control y resguardo del interés público involucrado en esta materia (dictámenes emitidos en las causas: C. 119.060, del 21-X-2014; C. 119.253, del 24-X-2014; C. 119.304, del 28-X-2014; C. 120.989, del 20-IV-2017; C. 121.062, del 10-V-2017; C. 120.789, del 10-V-2017; entre otros).

II. El Magistrado a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 6 de Bahía Blanca, en el marco del juicio que por daños y perjuicios incoara Laura Mariela Martínez contra "Banco Credicoop Cooperativo Limitado", hizo lugar a la acción condenando a la entidad demandada a abonar a la

primera la suma de \$ 91.753,79 (pesos noventa y un mil setecientos cincuenta y tres con 79/100), más intereses y costas. Para así decidir -en lo que a los fines recursivos interesa destacar-, concluyó que el banco accionado dio debido cumplimiento con el deber de información que sobre él pesaba, toda vez que la actora Laura Mariela Martínez se encontraba debidamente anoticiada de la medida cautelar de inhibición general de bienes ordenada en su contra en los autos “Menéndez, Norman Rene c/ Martínez, Laura Mariela s/ Cobro ejecutivo”, de trámite por ante el Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 8 departamental. Asimismo, en relación a la cautelar trabada por el banco, consideró que siendo que a éste se le ordenó inhibir a la accionante y no trabar embargo sobre su caja de ahorros -como efectivamente realizó-, quedó demostrada su responsabilidad por la ejecución indebida. No obstante, en relación al perjuicio patrimonial -daño directo- derivado de dicha circunstancia, afirmó que de haberse materializado la inhibición general de bienes ordenada, se debió indisponer en forma absoluta de la cuenta bancaria, concluyendo entonces que la retención sobre el veinte por ciento de los haberes que realizó, generó el perjuicio aludido, el que cuantificó en la suma de \$ 81.753,79, más la suma de \$ 10.000 que fijó en concepto de daño moral. Por último rechazó el reclamo por daño punitivo por considerar que no se había configurado en el caso un comportamiento gravemente reprochable por parte de la entidad accionada, ya que dio respuesta a su cliente, y comunicó la situación alegada al juzgado que ordenó la cautelar, requiriéndole instrucciones que nunca le fueron precisadas (v. fs. 265/282).

Recurrida la sentencia por ambas partes, a su turno, la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Bahía Blanca, confirmó el decisorio (fs. 359/366 vta.).

Sin embargo, para resolver en el sentido indicado, puso de manifiesto su disconformidad con la manera en que fue resuelto el pleito en la instancia de origen así como el razonamiento esgrimido para otorgar la indemnización por daño material, desencajado -a su juicio- de los antecedentes de la causa. Y específicamente, con relación a la indemnización acordada por el rubro daño moral, afirmó que siendo que el vínculo entre las partes era de origen contractual, la actora debió haber probado el daño, extremo que juzgó no acreditado, en virtud lo cual señaló que no debió ser receptado.

No obstante lo expuesto, destacando que su función decisoria se halla circunscripta a las cuestiones sometidas por las partes en los fundamentos apelativos, concluyó que no estaba habilitado a modificar la sentencia en sentido desfavorable a la apelante, pues no medió en la especie un ataque idóneo de la contraria que abriera su competencia en tal sentido, toda vez que el recurso de apelación deducido por la entidad bancaria fue declarado erróneamente concedido en los términos del decisorio de fs. 296 y vta..

En ese discurrir, dispuso que los montos acordados en concepto de indemnización por daño material y moral, así como el pedido de modificación de la tasa de interés otorgada en la instancia de origen y la fecha de inicio del cómputo de mora, no debían ser atendidos.

Ello así, pues si bien la ausencia de daño concreto impediría fijar un monto indemnizatorio debiendo rechazarse la demanda, en el caso, aquel arribó firme a esa segunda instancia, por lo que no podía dejarse sin efecto por imperio de la prohibición de la “*reformatio in pejus*”. En ese orden de ideas sostuvo que resultaba indebido ingresar en el tratamiento de la cuantía de dichos tópicos, toda vez que se carece de daño acreditado y, en consecuencia, de responsabilidad civil indemnizable, con cita de los arts. 506, 508, 511 y 1067 del Código Civil.

Por los mismos fundamentos relativos a la ausencia de daño material y moral, como presupuesto de la responsabilidad civil, señaló que no cabía ingresar en la revisión de la tasa de interés y de la fecha de mora cuya modificación perseguía el apelante, pues los mismos resultaban consecuencia de ese daño que juzgó irreal.

Para finalizar, con relación al pedido de aplicación al banco demandado de la sanción por daño punitivo, sostuvo que el mismo procede solamente ante supuestos de gravedad institucional, de carácter excepcional, con denostación de la posición del consumidor y aprovechamiento de parte de quien ostenta un rol dominante, con la finalidad de obtener algún beneficio. Manifestó que en el caso, la conducta del banco accionado respondió a un mandato judicial, que se realizó conforme a las normativas del Banco Central de la República Argentina, no permitiendo suponer que el accionado pudo actuar de manera diferente, ni

que lo hiciera con intencionalidad de agravar la situación de su cliente, ni que su conducta implicara un obrar negligente y/o imprudente, sumamente grosero.

III. Contra dicho pronunciamiento se alzó la actora -mediante apoderado- a través de sendos recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley, presentados de manera electrónica el 21-II-2019, cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria a fs. 370, habiéndose anexado al sistema SIMP de esta Procuración General ambos documentos en archivos PDF.

Por razones de orden lógico procederé a contestar la vista conferida, haciéndolo primero con relación al recurso extraordinario de nulidad, para luego abordar -en caso de corresponder- el intento revisor de inaplicabilidad de ley, también articulado.

IV. Recurso extraordinario de nulidad:

1.- Denuncia la recurrente que la sentencia de alzada ha incurrido en omisión de tratamiento de cuestiones esenciales sometidas a su consideración, en violación a las exigencias previstas por el art. 168 de la Constitución provincial.

Puntualmente, sostiene que la Cámara no trató los agravios referidos a los importes indemnizatorios acordados en concepto de daño material y daño moral, la tasa de interés aplicable en relación al daño material, como así tampoco la fecha a partir de la cual correspondía el devengamiento de los intereses dispuestos en relación al rubro daño moral. Ello -agrega-, no obstante haber llegado firme a esa segunda instancia la determinación de la responsabilidad del banco en los descuentos indebidos de haberes, como así también en torno a la existencia de los daños material y moral sufridos por la actora. En tal sentido, argumenta que la alzada volvió oficiosamente sobre ambas cuestiones, y concluyó de manera insólita que carecía de daño acreditado y, en consecuencia, de responsabilidad civil indemnizable. Juzga inadmisibile que el tribunal haya eludido tratar los agravios traídos por la señora Martínez contra el decisorio de primera instancia, por considerar que la actora no había sufrido ningún daño derivado del proceder del demandado.

En síntesis, termina por afirmar que el órgano revisor, volviendo sobre cuestiones que arribaron firmes a esa instancia apelatoria, omitió

expedirse acerca de cuestiones esenciales para la solución del conflicto de autos, por lo que -según su apreciación- corresponde se declare la nulidad de la sentencia por infracción a los arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

2.- El remedio, no puede prosperar.

Conforme inveterada doctrina legal de V.E. el recurso extraordinario de nulidad sólo puede sustentarse en las causales específicamente previstas por los arts. 168 y 171 de la Constitución provincial, referidas a la ausencia de voto individual de los jueces, a la falta de fundamento legal del fallo, a la omisión de tratamiento de una cuestión esencial o a la inexistencia de mayoría de opiniones acerca de cada una de ellas (conf. causas C. 118.484, sent. del 1-VII-2015; C. 104.513, sent. del 15-VII-2015; entre muchas otras).

Y en orden al tercero de los motivos taxativamente enumerados, ha señalado V.E. que la omisión en el tratamiento de cuestiones esenciales que genera la nulidad del pronunciamiento no es aquélla en la que la materia aparece desplazada o tratada implícita o expresamente, pues lo que sanciona con nulidad el art. 168 de la Constitución provincial es la falta de abordaje de una cuestión esencial por descuido o inadvertencia del tribunal y no la forma en que ésta fue resuelta (conf. doct. C. 108.665, resol. del 9-XII-2010; C. 111.339, resol. del 24-VIII-2011; C. 103.555, resol. del 8-VIII-2012; C. 117.192, resol. del 2-V-2013; C. 118.146, resol. del 25-IX-2013; C. 118.486, Rc. del 19-II-2014; entre otras).

En el caso, sobre la base de las premisas anunciadas párrafos arriba, se advierte fácilmente que la impugnación deducida resulta improcedente, dado que el órgano de alzada, por razones de orden lógico, no se adentró en el tratamiento de los tópicos que el impugnante refiere como omitidos, al haber concluido que en autos no se había acreditado la existencia de daño. Y dicha circunstancia, lo llevó a adelantar en el acápite V. 2 obrante a fs. 363 vta. “... que los montos fijados en concepto de indemnización (material y moral), no serán aumentados, y como consecuencia de los fundamentos que daré, tampoco serán atendidos los pedidos de modificación de la tasa de interés otorgada en la instancia de grado, y la fecha de inicio del cómputo de mora...”, pasando a continuación a desarrollar los motivos en virtud de los cuales no habrían de ser atendidos dichos agravios, vinculados a la ausencia de acre-

ditación de daño concreto alguno, con cita de lo reseñado por los arts. 506, 508, 511 y 1007 y cctes. del Código Civil (v. fs. 364).

En tales condiciones, resulta fácil advertir que en la especie no medió la preterición denunciada, sino que contrariamente a lo sostenido por la recurrente en su prédica, la consideración de los planteos oportunamente desarrollados en su expresión de agravios resultó desplazada en el entendimiento de que al no existir daño acreditado, y en consecuencia responsabilidad indemnizable, se tornaba indebido ingresar al tratamiento de la solicitud de elevación de la cuantía de los rubros resarcitorios peticionados.

Tiene dicho V.E. al respecto que *“Cuando la sentencia hace expresa referencia al motivo que impide el abordaje del tópico cuyo tratamiento se aduce preterido, demuestra que la falta de análisis sustancial de la cuestión no ha sido fruto del descuido o inadvertencia del tribunal sino del lógico desplazamiento de la temática, el recurso de nulidad no resulta procedente”* (conf. S.C.B.A., causa C. 119.441, sent. de 29-III-2017; entre otros).

Tampoco merece favorable recepción el agravio por el que la recurrente aduce el quebrantamiento de la manda contenida en el art. 171 de la Constitución provincial. Ello así, en tanto solo esboza una simple mención de la garantía, sin formular desarrollo argumental alguno. Y si bien la insuficiencia del planteo, sella la suerte adversa de su agravio, cuadra recordar que la infracción a dicho empero constitucional sólo se produce cuando el decisorio cuestionado carece en absoluto de fundamentación jurídica, faltando la referencia de los preceptos legales pertinentes, circunstancia que no se configura en el caso, ya que la simple lectura del fallo en crisis demuestra que el mismo se encuentra basado en el texto expreso de la ley (v. fs. 317, 5° párr. 318, último párr. y 318 vta.; conf. S.C.B.A., causas C. 117.446, resol. del 26-VI-2013; C. 111.300, sent. del 16-IV-2014; C. 119.237, resol. del 3-VI-2015; entre otros).

En mérito de lo señalado, es mi opinión que el recurso extraordinario de nulidad deducido es improcedente y así debería declararlo V.E., llegado el momento de dictar sentencia (conf. art. 298 C.P.C.C.B.A.).

V. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley:

1. En su remedio extraordinario de inaplicabilidad de ley denuncia el recurrente que el decisorio viola y/o aplica erróneamente los arts. 17, 18, 42 y cctes. de la Constitución Nacional; los arts. 10, 15, 38 y cctes. de la Carta local; los arts. 1, 2, 4, 8, 52 bis y cctes. de la Ley de Defensa del Consumidor; los arts. 1068, 1069, 1093 y cctes. del Código Civil; el art. 1744 del Código Civil y Comercial de la Nación; el Decreto 484/87 y los arts. 34 inc. 4º, 163 inc. 5º, 266, 272, 384, 385, 386, 454, 473, 474 y conc. del C.P.C.C.B.A.

En el desarrollo de su pieza recursiva sostiene que el tribunal ha efectuado una errónea aplicación del art. 52 bis de la Ley de Defensa del Consumidor, avanzando oficiosamente sobre cuestiones que -por ausencia de agravios del banco demandado en mérito a la decidida inadmisibilidad de su recurso de apelación- llegaron firmes a esa segunda instancia. Endilga al pronunciamiento que cuestiona una absurda interpretación de las constancias obrantes en el proceso ejecutivo agregado por cuerda a la presente -causa “Menéndez, Norman René c/ Martínez, Laura Mariela s/ cobro ejecutivo”-, errores de juicio que -según su apreciación- condujeron al órgano a conclusiones distorsionadas, tales como que la conducta del banco respondió a un mandato judicial que se realizó conforme a las normativas del Banco Central de la República Argentina, no habiendo podido actuar éste de manera distinta, así como que no hubo de parte de la entidad demandada una especulación económica tendiente a obtener un beneficio; ni que la actividad del banco podía considerarse como intolerable, negligente o imprudente, de mala fe, ni con intención de agravar la situación de la Sra. Martínez.

Destaca lo que a su juicio constituye un grosero error del órgano de alzada, quien en lugar de sancionar la infracción al deber de información atribuido a la entidad financiera a partir de lo normado por los arts. 42 de la Constitución Nacional y 4 de la LDC, resta trascendencia al mentado incumplimiento concluyendo erróneamente que la accionante no habría sufrido daño alguno. Refiere que a raíz de dicha inobservancia fue que se consolidó la excesiva retención del embargo sobre los haberes mensuales de la Sra. Martínez durante el período comprendido entre los meses de enero 2011 y octubre 2016, configurándose así el perjuicio cuya reparación reclama.

2. Delineados sintéticamente los agravios que porta la queja en estudio, estoy en condiciones de señalar que la misma ha sido erróneamente concedida en la instancia de origen.

En efecto, el examen relativo a la concurrencia de los recaudos de admisibilidad de la vía impugnativa incoada deja ver que, en la especie, el valor del agravio motivo de embate está representado por la diferencia existente entre el monto reclamado en la demanda, que asciende a la suma de \$ 350.000, y la cantidad de \$91.753,79 por la que terminara prosperando la acción, conforme los términos de la sentencia de primera instancia, confirmada en su cuantificación por la alzada.

En consecuencia, siendo que el recurso de inaplicabilidad de ley fue deducido por la parte actora con fecha 21 de febrero de 2019, oportunidad en la que el valor del “Jus” arancelario fijado por la Acordada 3918/18 ascendía a la suma de \$ 1.320, la cuantía de los agravios no alcanza la *suma graváminis* fijada por el art. 278 del C.P.C.B.A para que ese cimero tribunal acceda a la revisión de la materia cuestionada. En tal sentido, cabe recordar que conforme inveterada doctrina legal de V.E., las condiciones de admisibilidad de los recursos extraordinarios, y en particular la relativa al monto mínimo para recurrir, se rigen por la ley vigente al momento de su interposición (conf. causas C. 112.840, resol. del 20-X-2010; C. 113.930, resol del 30-III-2011; C. 122.582, resol. del 15-XIII-2018; entre otras).

Las consideraciones hasta aquí expuestas resultan bastantes, según mi apreciación, para propiciar se declare mal concedido en la instancia de origen el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

La Plata, 21 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 122.556

**“Banco Platense S.A. c/ Arpeco S.A. s/ Ejecución Hipotecaria”,
fecha: 24-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Banco Platense S.A. c/
Arpeco S.A. s/ Ejecución
Hipotecaria"
C 122.556

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Sala Primera de la Cámara Segunda de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de La Plata confirmó el pronunciamiento emitido por el juez de primera instancia, desestimando así el recurso de apelación deducido por el Banco Platense S.A., representado por el síndico de su proceso falencial, por el que perseguía la revocación del decisorio de fs. 711/713, que obligaba a la entidad accionante al pago de los gastos -conformados también por los honorarios del martillero-, derivados de la suspensión de la subasta decretada mediante providencia de fs. 480, así como el pedido de aplicación de multa a la parte ejecutada (fs. 758/760).

Para decidir en el sentido señalado, el órgano de alzada al expedirse acerca de la obligación al pago que se debate en la especie, hizo una breve reseña de los motivos que la llevaron a tal convencimiento. Refirió que de las constancias obrantes en autos, la sindicatura de la quiebra del accionante conocía los motivos que derivaron en la suspensión de la subasta ordenada, tanto por los traslados oportunamente conferidos, como por las consecuentes actitudes adoptadas. En ese entendimiento citó, entre otras, la solicitud de préstamo de las actuaciones formulada a fs. 537, que le permitiera tomar conocimiento de la cancelación de la deuda reclamada en autos a través de la percepción del crédito también garantizado con hipoteca por la codemandada Arriagada S.A., así como la sustanciación de las cuentas presentadas por el martillero designado con relación a los gastos efectuados para la preparación del remate, donde expresamente se señalara -fs. 536- que la misma ha sido suspendida.

Añadió el órgano revisor que ante la certidumbre del conocimiento de las circunstancias mencionadas y el silencio guardado por el que-

joso era dable inferir que los actos referidos fueron consentidos, razones todas que la llevaron al sentenciante de primera instancia a determinar la inviabilidad de seguir adelante con la venta forzada del bien, de manera que los gastos generados por la propia conducta de la entidad accionante debían ser asumidos por ella.

II.- Contra el modo de resolver del órgano de Alzada se alzó la sindicatura de la entidad fallida Banco Platense S.A., con patrocinio letrado, mediante los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y nulidad obrantes en pieza única de fs. 766/783 vta., cuya concesión fue dispuesta en sede ordinaria a fs. 789.

Apartándome del orden en que fueran deducidos en la presentación aludida, abordaré en primer lugar el estudio del recurso extraordinario de nulidad.

En su intento revisor invalidante el recurrente argumenta que se ha omitido el pronunciamiento sobre una cuestión que reputa esencial. Entiende que el decisorio en estudio contraviene el art. 168 de la Carta provincial, toda vez que aborda la imposición de las costas y costos derivados de la suspensión de la subasta, sin pronunciarse acerca de la imputación del pago denunciado a fs. 475/476.

Considera que a través de una interpretación “absurda” de las constancias obrantes en autos, elude el tratamiento de la “correcta” imputación de la cancelación aludida. En apoyo a su fundamentación, refiere a la sentencia del Tribunal de Alzada de fs. 690/692, que invalidara el decisorio de la instancia de origen por entender que omitía pronunciarse acerca de *"quien debía hacerse cargo de las 'costas' de la subasta"* y con respecto a *"cómo se imputaban los pagos que se denunciaron a fs. 536/537 (presentación que a la postre culminó con la suspensión de la subasta -ver fs. 541-), temas que debieron ser abordados en ese estadio procesal"*.

Entiende configurada la ausencia de fundamentación normativa, achacando seguidamente que el decisorio en estudio adolece de excesivo rigorismo ritual frente a la verdad objetiva.

III.- Opino que la pretensión invalidante bajo análisis no puede prosperar.

Delineados hasta aquí, en breve síntesis, los agravios que estructuran la queja bajo estudio, cuadra recordar que el marco propio del recurso extraordinario de nulidad se encuentra legislado con causales taxativas en tanto sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones -arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia- (conf. S.C.B.A., causas C. 94.349, resol. del 15-VI-2005; C. 113.253, resol. del 9-XII-2010; C. 118.899, resol. del 6-VIII-2014; C. 120.644, resol. del 23-XI-2016; entre otras).

En ese orden de ideas, cabe señalar que la cuestión que los recurrentes reputan omitida, esto es, la vinculada con la imputación del pago que derivara en la suspensión de la subasta, carece de la esencialidad que los impugnantes le atribuyen resultando, en estricto sentido, la argumentación por ellos desarrollada a los fines de cuestionar y repeler la imposición de costas que vienen a cuestionar a esta sede extraordinaria por el carril de la nulidad. Tiene dicho V.E. de manera inveterada sobre el tópico que *"no se verifica infracción al art. 168 de la Constitución provincial si las omisiones que se denuncian no constituyen cuestiones esenciales, sino meros argumentos desarrollados por la parte en apoyo de su posición"* (conf. causas L. 90.267, "Lazarte", sent. del 15-VI-2011; L. 103.160, "Macías", sent. del 2-V-2013; entre otras), habiendo añadido que *"los meros argumentos de derecho o de hecho en los que las partes sustentan sus pretensiones o defensas no revisten el carácter de cuestión esencial en los términos del art. 168 de la Constitución provincial, por lo que su eventual falta de consideración no genera la nulidad del pronunciamiento"* (conf. S.C.B.A., causas L.94.186, "Dejean", sent. del 28-V-2010; L. 110.773, "Asensio", sent. del 13-XI-2012; entre otras). Ello así, sin perjuicio de ponderar que en el apartado III de fs. 759 y vta. el Tribunal de Alzada interviniente se ocupó de exponer entre los antecedentes de la causa que *"resulta evidente bajo tales condiciones que el actor ejecutante conocía las razones por las que la subasta había sido suspendida (nada más ni nada menos que la percepción del crédito en la causa en trámite por ante el juzgado nro. 12 que precediera al inicio de ésta)"* (v. fs. 759 *in fine*), sin poder alegar válidamente el invocado desconocimiento desde que, en línea con lo puntualiza-

do al respecto por el magistrado de primera instancia a fs. 711/713, las sumas abonadas en aquellas actuaciones lo habían sido con anterioridad (3-VIII-2010) a la iniciación por la Sindicatura recurrente de los trámites tendientes al dictado del auto de venta (23-IX-2011), quedando de esa forma desplazada de su consideración expresa lo relativo a la imputación de los pagos que ahora alega como cuestión preterida (conf. doctr. S.C.B.A., causas Rc. 122.511 "Cuervo Alonso", I. del 21-XI-2018; Rc. 122.239, "Matus", I. del 5-XII-2018; Rc. 122.969, "De la Fuente", I. del 6-II-2019; Rc. 123.045, "Ganado", I. del 7-III-2019; entre otras).

Por lo demás, la ausencia de desarrollo argumental vinculado con la invocada infracción al art. 171 de la Constitución Provincial, me releva de dar mayores precisiones sin perjuicio de recordar, como lo tiene dicho reiteradamente ese alto tribunal provincial, que resulta improcedente la sola denuncia de violación de normas constitucionales, si luego no se desarrollan agravios al respecto (conf. S.C.B.A., causas C. 114.678, sent. del 3-IV-2014; C. 119.397, sent. 15-XI-2016; C. 120.040, sent. del 29-VIII-2018; entre otras).

Cabe mencionar, por último, que el recurso extraordinario en estudio no constituye la vía idónea a los fines de canalizar los agravios suscitados por el eventual error de juzgamiento en el que podría haber incurrido el tribunal al valorar las circunstancias de la causa y/o contradicción del fallo, toda vez que tales impugnaciones constituyen materia propia del recurso extraordinario de inaplicabilidad (conf. S.C.B.A. causa C. 112.177, "Paskvan", sent. del 4-VIII-2011; C. 97.824, "Bezruk", sent. del 16-IV-2014; C. 118.518, "Sociedad de Fomento de Cariló", sent. del 1-VII-2015; entre otras).

Lo brevemente expuesto, evidencia, según mi apreciación, la improcedencia del recurso extraordinario de nulidad que dejo examinado.

IV.- Seguidamente abordaré lo atinente al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, también articulado por la Sindicatura del proceso falencial.

Denuncia el quejoso que el decisorio de Alzada incurrió en un error interpretativo, calificándolo de palmario y fundamental. Considera que incurre en grave contradicción, puesto que, confirma el decisorio de la

instancia de origen, rechaza su alegación, pero para arribar a sus conclusiones, reconoce el pago que consta en las actuaciones seguidas en el Juzgado n° 12 departamental afirmando que sólo correspondió a la porción del crédito garantizado por ARRIAGA S.A. Alega entonces, que se impone la conclusión en el sentido que la porción del crédito que se ejecuta, es sólo el garantizado por ARPECO S.A., considerando por ello que se encuentra impago.

En ese orden de ideas, y en el afán de encontrar configurado el vicio de absurdo que atribuye a dicho razonamiento sentencial, hace referencia al reconocimiento e imputación del pago que hiciera la Alzada, para luego decidir sobre esa base, “la inviabilidad de seguir con la venta forzada en autos y la imposición de costas”, circunstancias que considera, no pueden ser el resultado de las constancias de la causa.

Encuentra que el pronunciamiento viola así los artículos 17, 18 y 19 de la Constitución Nacional, lesionando gravemente el derecho de propiedad de la quiebra que representa, por considerar “extinguido el crédito aquí reclamado en base a un pago realizado en otras actuaciones por una porción del crédito aquí no reclamada, puesto que en dichas actuaciones (Expte. Nro. 698.396, fs.713/716) surge la exacta imputación del pago allí realizado; a la vez que se ha demostrado que dicho pago no involucra el monto de la garantía hipotecaria otorgada por ARPECO S.A. objeto de autos (conf. liquidaciones practicadas a fs. 146/147 y fs. 167/168 de estos autos, y cláusula CUARTA apartado primero del mutuo hipotecario)”. Considera así que la sentencia recurrida es fruto de un yerro en el análisis de las constancias de los expedientes involucrados”.

IV.- En mi opinión, el remedio extraordinario bajo análisis ha sido erróneamente concedido.

En efecto, el examen relativo a la concurrencia de los recaudos de admisibilidad de la vía impugnativa incoada deja ver que, en la especie, el valor del único agravio motivo de embate se encuentra representado por la sumatoria de la cuenta de gastos presentada a fs. 536, aprobada a fs. 588 con más el importe de los honorarios regulados en favor del martillero interviniente a fs. 590, gastos que fueran ocasionados por la suspensión de la venta forzada,

que en total ascienden a la suma de treinta y seis mil seiscientos ochenta y tres pesos con noventa y dos centavos (\$36.683,92) (v. fs. 766, conf.).

Siendo ello así, es dable concluir que el valor de la impugnación motivo de alzamiento no supera el mínimo previsto por el art. 278 del C.P.C.C.B.A, para que ese Alto Tribunal acceda a la revisión de la materia cuestionada. En tal sentido, cabe recordar que las condiciones de admisibilidad de los recursos extraordinarios, y en particular la relativa al monto mínimo para recurrir, se rigen por la ley vigente al momento de su interposición (conf. S.C.B.A., causas C. 112.840, resol. del 20-X-2010; C. 113.660, resol. del 16-III-2011; C. 113.930, resol. del 30-III-2011; C.116.602, resol. del 9-V-2012; C. 118.512, resol. del 27-XI-2013; C.120.932, resol. del 21-XII-2016), de manera que tomando en consideración el valor del Jus a la fecha de interposición de los remedios extraordinarios bajo análisis (16-IV-2018 según cargo de fs. 783 vta.), calculado conforme lo dispuesto en el Acuerdo 3896 de la S.C.B.A., del 13 de junio de 2018 (\$ 1.070, vigente a partir del 1° de marzo de 2018), el importe del agravio referido resulta a todas luces insuficiente.

Lo brevemente expuesto, evidencia, según mi parecer, que el recurso de inaplicabilidad examinado, ha sido mal concedido en la instancia de origen y así debería declararlo esa Suprema Corte, llegado el momento de resolver.

La Plata, 24 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.562

**“P., C. A. c/ Provincia ART S.A. y otro/a s/ Indemnización por
Muerte (art. 248 L.C.T.)”, fecha: 03-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"P., C. A. c/ Provincia ART S.A. y otro/a s/ Indemnización por Muerte (art. 248 L.C.T.)"

L 122.562

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo n° 3 del Departamento Judicial de Mar del Plata hizo lugar a la demanda promovida por C. A. P., por sí y en representación de sus hijos menores y condenó, en consecuencia, al Ministerio de Seguridad de la Provincia de Buenos Aires demandado al pago del importe establecido a la luz de los arts. 11 ap. 4 y 18 de la ley 24.557, en concepto de indemnización por el fallecimiento del señor L. P. R., cónyuge y padre de los actores, respectivamente. Acogió, asimismo, la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Provincia ART S.A. y dispuso, finalmente, declarar temeraria y maliciosa la conducta desplegada por el Estado provincial coaccionado, imponiéndole, consiguientemente, una multa equivalente al 10 % del monto de condena, por aplicación de lo previsto por el art. 45 del Código Procesal en lo Civil y Comercial. Por último, reguló los honorarios de las abogadas que intervinieron como patrocinantes de la parte actora, así como los de los peritos contadores intervinientes en el proceso, con arreglo al límite porcentual del veinticinco por ciento (25 %) determinado por los arts. 730 del Código Civil y Comercial y 277 de la Ley de Contrato de Trabajo (fs. 459/477).

II.- Contra este último tramo del pronunciamiento de grado se alzó el letrado apoderado de la Fiscalía de Estado mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. fs. 492/493 vta.), cuya concesión dispuso el tribunal de origen por imperio de la reforma introducida por el art. 86 de la ley 14.552 al art. 56, segundo párrafo, de la ley 11.653, en cuanto consagra la eximición del cumplimiento del depósito previo al Fisco provincial (v. fs. 496 y vta.).

III.- Por intermedio del carril de impugnación deduci-

do -cuya vista se sirve conferirme V.E. a través del despacho obrante a fs. 599-, el apoderado de la única colegitimada pasiva condenada en costas, denuncia la inaplicabilidad del art. 730 del ordenamiento civil y comercial sustantivo, como así también, la violación de la doctrina legal sentada en la causa L. 77.859, a través del pronunciamiento del 27-VII-2005.

Sostiene, en su apoyo, que “...la sentencia en crisis ha estipulado honorarios profesionales en un porcentaje que excede el 35 %, comprensivos de los emolumentos y aportes de los Dres. S., S., A. y P.”, es decir, rebasando el límite del veinticinco por ciento (25 %) establecido por el mencionado art. 730 del Código Civil y Comercial que, por ello, reputa inaplicado.

Sin perjuicio de señalar la palmaria insuficiencia que exhibe la escueta afirmación contenida en el libelo de protesta según la cual “la sentencia que se recurre ha fijado los honorarios de los profesionales intervinientes en autos, excediendo el tope legal que establece el art. 730 del Código Civil...” (v. fs. 492 vta. “*in fine*”/493), huérfana de toda explicación o cálculo alguno enderezado a demostrar el modo en que dicha infracción o yerro se produjo (conf. S.C.B.A., causas C. 100.263, sent. del 24-VIII-2011; C. 117.041, sent. del 7-V-2014 y C. 120.240, sent. del 19-IX-2018), el examen relativo a la concurrencia de los recaudos de admisibilidad de la vía impugnativa incoada deja ver que, en la especie, el valor del único agravio motivo de embate se encuentra representado por la diferencia habida entre la regulación efectuada en el fallo y la suma resultante de la aplicación de la limitación porcentual contenida en el precepto legal citado que, según predica el propio recurrente, se halla excedido en un diez por ciento (10 %).

Pues bien, tengo para mí que el valor de la impugnación motivo de alzamiento, no supera el mínimo previsto por el art. 278 del ordenamiento civil adjetivo, para que ese alto Tribunal de Justicia acceda a la revisión de la materia cuestionada (conf. S.C.B.A., Acuerdo 3890, del 18 de abril de 2018, vigente a la fecha de la interposición del intento recursivo).

Tampoco advierto configurada, en el “*sub-lite*”, la hipótesis de excepción prevista por el art. 55, primer párrafo “*in fine*”, de la ley 11.653 para habilitar la instancia extraordinaria, habida cuenta de que la doctrina

legal que el impugnante invoca infringida en la sentencia de grado (causa L. 77.859, fallada el 27-VII-2005, ya citada), establece la constitucionalidad de la ley 24.432 en cuanto modifica el art. 505 del Código Civil -semejante al actual 730, C.C. y C. de la Nación-, cuestión sobre la que no existió controversia alguna por parte de los contendientes, ni constituyó tampoco objeto de decisión por el tribunal del trabajo actuante.

En ese sentido, tiene dicho V.E. que: *“Carece de idoneidad para habilitar la revisión del pronunciamiento de origen por el excepcional conducto que contempla el art. 55, primer párrafo, in fine, de la ley 11.653, la denuncia de violación de doctrina legal elaborada sobre la base de presupuestos fácticos y jurídicos disímiles a los que se verifican en el caso bajo juzgamiento”* (conf. S.C.B.A., causas L. 117.205, sent. del 16-X-2003; L. 104.386, sent. del 17-XII-2014; L. 119.434, sent. del 16-V-2018; entre otras).

IV.- Como corolario de lo dicho, concluyo que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley incoado por la Fiscalía de Estado ha sido mal concedido en la instancia de origen y así debería declararlo esa Suprema Corte, llegada su hora de resolver.

La Plata, 3 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 121.872

**“Rinaldi, Paola Irene c/ Intercomgi Argentina S.R.L. s/ Despido”,
fecha: 14-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Rinaldi, Paola Irene c/
Intercomgi Argentina S.R.L.
s/ Despido"
L 121.872

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo de Tandil, perteneciente al Departamento Judicial de Azul, en lo que cabe destacar por constituir materia de agravios, resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda incoada por Paola Irene Rinaldi contra Intercomgi Argentina S.R.L. acogiendo el reclamo de indemnización por despido, preaviso, integración del mes de despido más s.a.c., vacaciones proporcionales año 2015 más S.A.C., rechazando en cambio el pedido de imposición de la multa prevista en los arts. 8 y 9 de la ley 24.013, la aplicación de intereses en los términos del art. 48 de la ley 11.653 (texto según ley 14.399), la sanción prevista en el art. 53 ter. de la ley 11.653, así como el planteo de inconstitucionalidad incoado en torno al límite indemnizatorio previsto en el art. 245 de la L.C.T. y a las normas que prohíben la actualización monetaria.

En lo concerniente a la accionada, desestimó los planteos de inconstitucionalidad formulados con relación al procedimiento en instancia única, así como los deducidos con respecto al art. 14 de la ley 6716, al art. 57 de la ley 8904; al art. 2 de la ley 25.323 y a los arts. 39 y 56 de la ley 11.653.

Seguidamente, impuso las costas por los rubros que prosperaron a cargo de la demandada; y por los rubros que fueron rechazados, a la actora, con beneficio de gratuidad.

II.- Contra dicho modo de resolver se alzó el letrado apoderado de la parte demandada, Ricardo Abel Tortonese, actuando por derecho propio en la medida de sus intereses respecto a la regulación de sus honorarios y en carácter de representante convencional de la accionada Intercomgi Argentina S.R.L., a través de los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley, nulidad e inconstitucionalidad obrantes a fs. 249/256, cuya concesión fue dispuesta en sede ordinaria, sólo respecto de los dos últimos -v. fs. 246 y vta. y 247 y vta. respectivamente-, siendo

rechazado el primero con fundamento en que no satisfacía el monto de la *summa gravaminis* mínima para su admisibilidad, sin que tampoco se encontrara configurado el supuesto previsto por la norma contenida en el art. 55 de la Ley 11.653.

III. - Recurso Extraordinario de Inconstitucionalidad.

1.- Alega en la fundamentación de su queja, que el decisorio en examen, al avalar el sistema de instancia única para los procesos en materia laboral, se encuentra en clara violación al art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica, así como de la Opinión Consultiva 11/90 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. En ella -sostiene- se determinó que la doble instancia contemplada para los procesos de índole penal era aplicable a las demás materias, incluyendo de tal modo a las del fuero laboral. Cita en apoyo de su prédica, la obligación que en consecuencia recae en los Estados firmantes del Pacto de velar por las garantías consagradas en su texto, imponiéndose la necesidad de la adecuación de sus legislaciones internas a los principios allí consagrados.

En tal sentido, continúa su crítica refiriendo así al art. 2, inc. "a", de la Ley de Procedimiento Laboral 11.653, así como a la Ley orgánica del Poder Judicial N° 5827, en cuanto legisla sobre la organización y estructura de la justicia del trabajo. Entiende que la ausencia de la doble instancia en esta materia torna a los pronunciamientos de la justicia laboral bonaerense inconstitucionales por ser dictados en el marco de un proceso que lesiona el derecho humano de acceso a la justicia.

En ese orden de ideas, agrega que el art. 56 de la ley 11.653 al establecer la exigencia del depósito previo del monto total de la condena con más el importe de las costas para acceder a la vía recursiva extraordinaria, se encuentra en igual contradicción con lo dispuesto en el Pacto de San José de Costa Rica en su artículo 8, ratificado por la Opinión Consultiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

2.- Considero que el remedio extraordinario bajo examen resulta inadmisibile.

En efecto, como es sabido, el recurso previsto por el art. 161 inc. 1° de la Constitución de la Provincia solo es admisible cuando en la instancia ordinaria se haya controvertido y decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con

normas de la constitución local (conf. S.C.B.A., L. 93.212, sent. del 11-IV-2012; L. 116.822, sent. del 6-V-2015; C. 108.529 sent. del 29-VIII-2017; entre otros).

Y bien, en la especie, no se advierte que medie caso constitucional alguno en los términos de lo dispuesto en la citada cláusula constitucional, único supuesto capaz de habilitar la apertura de la vía recursiva extraordinaria contemplada en el art. 299 del Código Procesal Civil y Comercial, pues -tal como ya fuera señalado- los reproches constitucionales vertidos lo han sido confrontando las normas locales con disposiciones contenidas en tratados internacionales de rango constitucional nacional, excediéndose así los acotados alcances del remedio extarordinario aquí intentado.

Por las razones anteriormente expuestas, estimo que V.E. debe disponer el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado, en tanto ha sido erróneamente concedido (arts. 299, 301, inc. 1º y cctes. C.P.C.C.B.A.).

IV. - Recurso Extraordinario de Nulidad:

1.- En su intento revisor invalidante, el recurrente denuncia, entre otros reproches, la inobservancia de los recaudos de invalidez constitucional contenidos en los arts. 168 y 171.

En primer lugar imputa al decisorio que en ocasión de resolver la cuestión de la responsabilidad por el pago de las costas a cargo de la parte actora, las mismas le han sido impuestas con beneficio de gratuidad, sin concurrir, según su criterio, los extremos necesarios para tal otorgamiento -prestar caución juratoria-, señalando que tal criterio fue adoptado en clara violación a la ley -arts. 19 y 22 de la Ley 11.653-, excediendo los límites de su competencia, arribando así a un pronunciamiento “*ultra petito*”.

Seguidamente, concluye invocando la inobservancia del art. 168 de la Constitución Provincial, por entender que el tribunal “*elude resolver el problema*”. Agrega como colofón, que el decisorio impugnado carece de fundamentación suficiente en norma positiva alguna, y que su único sustento se asemeja a una opinión personal de los magistrados intervinientes.

2.- Opino que el recurso extraordinario de nulidad no puede prosperar.

Resulta oportuno recordar que el recurso extraordinario de nulidad sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en la inobservancia de las formalidades del acuerdo y voto individual de los jueces o en la ausencia de mayoría de opiniones (conf. S.C.B.A., causas L. 116.830, sent. del 13-V-2015; L. 119.604, sent. del 21-VI-2017; L. 119.023, sent. del 30-V-2018; entre otras).

En ese orden de ideas, resulta fácil advertir que el primero de los agravios que porta el intento revisor incoado no encuadra en ninguno de los motivos de nulidad taxativamente contemplados por las normas constitucionales invocadas, en tanto se vincula con un supuesto error de juzgamiento que, como tal, en caso de existir, excede el marco de actuación propio del recurso extraordinario de nulidad, siendo propio del de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 102.098, sent. del 16-II-2011; L. 119.023, sent. del 30-V-2018; L. 119.977, sent. del 10-IV-2019; L. 120.621, sent. del 2-V-2019; L. 120.325, sent. del 29-V-2019; entre otras).

Y con relación al segundo, relativo a la falta de fundamentación legal del pronunciamiento impugnado, tampoco aparece consumado al observarse que el fallo en crítica cuenta con respaldo normativo suficiente, sin que sea dable cuestionar por esta vía el mayor o menor grado de acierto en su fundamentación legal, por resultar también ello materia propia del recurso de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 82.773, sent. 22-X-2008; L. 94.844, sent. del 3-VI-2009; L. 95.968, sent. del 21-XII-2011; entre otras).

Por lo anteriormente expuesto considero improcedente el recurso extraordinario de nulidad que dejo examinado, requiriendo a V.E. disponga su desestimación.

La Plata, 14 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.199

**“Suárez, Horacio Daniel c/ Galeno A.R.T. S.A. s/ Accidente
In itinere”, fecha: 03-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Suárez, Horacio Daniel c/
Galeno A.R.T. S.A. s/ Acci-
dente In Itinere"

L 122.199

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 3 de Avellaneda, perteneciente al Departamento Judicial de Lomas de Zamora, declaró la constitucionalidad de la ley nacional 27.348, disponiendo su falta de aptitud jurisdiccional para entender en la presente causa, incoada por Horacio Daniel Suárez contra Galeno Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., en demanda de las prestaciones por incapacidad derivadas de un accidente *in itinere* regulado en la ley especial (v. fs. 30/33).

El decisorio de grado, para resolver en el sentido indicado, encuentra sustento en las siguientes consideraciones:

1. En primer lugar se expide sobre el cuestionamiento a la constitucionalidad del decreto de necesidad y urgencia 54/2017 efectuado por la parte actora, considerando que emitir un pronunciamiento en tal sentido, sería hacerlo sobre una cuestión abstracta.

Señala que la ley provincial 14.997 por la que se materializó la adhesión a la invitación formulada por ley nacional de referencia, no mereció objeción alguna respecto a su constitucionalidad por parte de la recurrente. Considera además que correspondería su aplicación a las controversias entabladas a partir de su entrada en vigencia, y, consecuentemente, el sometimiento del accionante de estas actuaciones a la instancia administrativa previa consagrada en su art. 1.

Refiere al pronunciamiento emitido por la C.S.J.N. *in re* "Fernández Arias contra Poggio", sent. del 19-IX-60, (Fallos 247:646), en orden a

validar la creación de órganos administrativos con facultades jurisdiccionales. En ese sentido, destaca lo consagrado en la norma atacada, en cuanto posibilita al trabajador el acceso a una instancia administrativa previa, con patrocinio letrado, tendiente a obtener la reparación pretendida sin necesidad de recurrir a una contienda en sede judicial, vía que quedaría habilitada para el caso de considerar que sus derechos no fueron debidamente satisfechos en sede administrativa.

2. A reglón seguido destaca lo que son -a su juicio- las bondades del texto de la ley 27.348, en cuanto consagra la competencia de los tribunales provinciales para entender en los recursos de apelación contra las decisiones adversas de la instancia administrativa previa, receptando así los lineamientos trazados por la jurisprudencia de la C.S.J.N. en las causas “Castillo” (sent. del 7-IX-2004) y “Obregón” (sent. del 17-IV-2012).

3. Luego, puntualiza que la exigencia legal dispuesta en el art. 1 de la ley 27.348 no menoscaba los arts. 14, 14 bis y 18 de la Constitución Nacional, ni los arts. 15 y 39 de la Carta provincial. Y finalmente califica la prédica desarrollada por la impugnante en su planteo de inconstitucionalidad de insuficiente por su formulación plagada de argumentos genéricos y vacía de contenido.

II. - Contra dicho modo de resolver, la parte actora, por apoderado, dedujo recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley e inconstitucionalidad (a fs. 34/45 vta.), los que fueron concedidos en sede ordinaria a fs. 46, y cuya vista fue dispuesta por V.E. a fs. 52, sólo respecto del segundo, de conformidad con lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

Es menester destacar que en la presentación aludida, tras anunciar en el sumario y en el objeto la interposición de ambos remedios extraordinarios, hace referencia en los apartados de admisibilidad y antecedentes, en singular a "el recurso", para luego dar como fundamento normativo de su imposición normas que aluden a ambos remedios extraordinarios (arts. 279, 281 y 300 del C.P.C.B.A.).

III. - En mi opinión, el recurso extraordinario en estudio no debe prosperar.

Tal como fuera señalado en el acápite precedente, la lectura de la presentación formulada por el quejoso a fs. 34/45 pone en evidencia que el impugnante engloba en una misma pieza argumentos de orden doctrinario y constitucional, con citas de precedentes de la C.S.J.N. así como de esa Suprema Corte, con los cuales, de manera confusa e indistinta pretende dar sustento a los remedios que refiere haber incoado, sin desarrollar disquisición alguna que permita deslindar los motivos fundantes de uno y otro recurso. De manera que la deficitaria técnica recursiva señalada, caracterizada por una promiscuidad argumental que impide desentrañar con debida certeza dónde comienza o finaliza cada intento revisor, sella la suerte adversa de su pretensión casatoria.

En efecto, el recurso en vista carece de la suficiencia técnica que en esta instancia extraordinaria impone el art. 279 del C.P.C.C.B.A., en la medida que no deslinda, tan siquiera mínimamente los recaudos argumentales que cada una de las vías extraordinarias merecería.

En tal sentido, resulta oportuno recordar aquella doctrina legal de V.E. según la que *"la posibilidad de que se admita deducir en un solo escrito más de un recurso tiene cabida si los fundamentos en que cada uno se asienta han sido debidamente deslindados. Existe la carga de exponer con claridad y precisión los agravios que a cada recurso corresponden, y fiscalizar su cumplimiento atañe al Tribunal, a quien le está vedado efectuar lecturas "creativas" o "reconstructivas" de planteos carentes de los recaudos de suficiencia impuestos por el ordenamiento"* (conf. causa A. 73.367, RSD-339-18, sent. del 26-XII-2018).

Cabe agregar que la observancia referida, permite además garantizar la plena vigencia de los principios que rigen la materia. En ese sentido V.E. ha señalado en reiteradas ocasiones que *"En el ámbito de los recursos extraordinarios imperan las máximas del principio dispositivo, una de cuyas deriva-*

ciones consiste en que tanto la interposición de estos medios como su fundamentación están a cargo exclusivamente de las partes, quedándole prohibido al órgano jurisdiccional actuar de oficio en lo que a dichos menesteres respecta. La publicización del proceso civilístico moderno no ha alcanzado, en este capítulo de la materia recursiva, la altura que ganara en los trámites propios de las instancias ordinarias” (conf. S.C.B.A., causas L. 98.186, sent. del 8-IX-2010; L. 104.329, sent. del 15-VI-2011; entre otras).

Finalmente cabe señalar, que no resulta caprichoso el acatamiento de tales reglas en la formulación de los agravios que se pretenden hacer valer, dado que *“los recursos extraordinarios tienen exigencias técnico-formales propias de insoslayable cumplimiento, que la Suprema Corte no puede dejar de lado, pues de lo contrario, se infringen normas de carácter constitucional y legal que lo sustentan (arts. 161, Const. Prov; 279 y 296, C.P.C.C.)”* (conf. S.C.B.A., causas Ac. 88.638, sent. del 5-III-2008; C. 100.268 sent. del 14-X-2009; C. 108.529, sent. del 29-VIII- 2017; entre otras).

Las consideraciones hasta aquí formuladas, según mi parecer, resultan suficientes para que esa Suprema Corte disponga el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 3 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.985

**“Pérez, Gustavo C. c/ Asociart ART s/ Accidente de trabajo –
Acción Especial”, fecha: 30-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Pérez, Gustavo C. c/ ASO-
CIART ART s/ Accidente de
Trabajo – Acción Especial”

L 122.985

Suprema Corte de Justicia:

I. - El Tribunal del Trabajo N° 2 del Departamento Judicial de Quilmes se declaró competente para conocer en la presente causa (fs. 93/99). Arribó a dicha conclusión, luego de declarar la inconstitucionalidad de la ley provincial N° 14.997, de adhesión a la ley nacional 27.348, norma esta última que, a su turno, dispone el tránsito previo y obligatorio ante las Comisiones Médicas, como instancia administrativa de cumplimiento inexorable para la admisibilidad del reclamo de las prestaciones de la Ley de Riesgos del Trabajo en sede jurisdiccional.

Sostuvo el Tribunal que dicha ley local, al adherir expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348 delegaba en el poder administrador nacional su facultad jurisdiccional y la competencia que la provincia detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable. Juzgó que todo ello resulta violatorio de las disposiciones contenidas en los artículos 5, 75 inc. 12, 121 y 122 de la Constitución nacional y en los artículos 15 y 39 de la Constitución bonaerense.

II. - Contra dicho pronunciamiento se alza la demandada, quien a través de su letrado apoderado interpone de modo ambiguo “remedio extraordinario” en pieza que obra agregada a fs. 102/107 vta. Es menester destacar que en la presentación referida, tras anunciar en el sumario la interposición de dicho remedio extraordinario y hacer referencia al “caso federal”, en el capítulo destinado al objeto, el recurrente pareciera acumular el planteo de los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley, nulidad e inconstitucionalidad, citando como fundamento normativo de su interposición los artículos 55 de la ley 11.653 y

278, 296 y 299 del C.P.C.C.B.A. De la lectura de esta pieza surge su agravio respecto de la resolución del tribunal antes referenciada, lo que justifica con alegaciones vinculadas con la inaplicabilidad de ley y la inconstitucionalidad.

En prieta síntesis, abunda sobre la excepcionalidad de la declaración de inconstitucionalidad. Cita precedentes de V.E. sobre el punto, los que entiende han sido inaplicados en el caso. Defiende las “bondades superadoras” (v. fs. 104) del sistema establecido por la ley 27.348 y argumenta acerca de su constitucionalidad. Cita jurisprudencia nacional en sentido concordante, así como también decisiones de orden local que han resuelto en la misma línea interpretativa, no sólo respecto de la ley nacional 27.348, sino también de la provincial 14.987. Estima por todo ello que V.E. debe revocar la resolución del Tribunal laboral aquí puesta en crisis. Deja planteada además, la cuestión constitucional en los términos del artículo 14 de la ley 48.

III. - Ahora bien, en la resolución del órgano de grado de fs. 109/vta., el tribunal interviniente refiere conceder el recurso extraordinario de inconstitucionalidad. Por su parte, a fs. 118 cuando se dispone correr vista a este Ministerio Público del remedio extraordinario deducido, se lo hace respecto del recurso extraordinario de nulidad concedido en la referida resolución de fs. 109.

Sin perjuicio del señalamiento de lo que pudiera llegar constituir un mero error material reflejado en la apuntada discordancia, estimo que en el caso el déficit es más grave y le resulta imputable al recurrente, con las consecuencias disvaliosas que para sus intereses conlleva el déficit técnico de su pieza impugnativa.

En efecto, el recurso en vista carece de la suficiencia que se impone en esta instancia extraordinaria toda vez que el mismo no deja claro cuál es el remedio que interpone, ni abastece los recaudos argumentales que cada una de las vías extraordinarias impondrían. En cambio, su presentación discurre en el desarrollo de sus agravios, cual si en nuestro ordenamiento positivo existiera el denominado “recurso indiferente”, propio del sistema germánico (conf. Enrique Falcón, “El

recurso indiferente", La Ley Buenos Aires, 1975, B, 1139; Juan Carlos Hitters, "La Casación civil en Alemania. Sus rasgos definidores", J.A., 1982-II, 762; Gustavo G. Rapalini, "Correcta elección del carril impugnativo y doctrina del recurso indiferente", Rev. Anales, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la U.N.L.P., 2014, Año 11, Nro. 44, págs. 243/248). No hay en él una sola alegación relativa a la nulidad de la sentencia, siendo que sus argumentos, en cambio, se confunden entre cuestiones vinculadas a la violación de la doctrina legal y a la constitucionalidad de las normas en análisis.

Tal como fuera señalado, este tipo de recurso dado en llamar por la doctrina "indiferente" por su plasticidad, es propio de otros sistemas normativos y permite que el recurrente postule el agravio que le ocasiona la resolución, para que el tribunal califique la pretensión impugnativa en el carril que corresponda. Más allá de lo que pudiera opinarse en favor de las bondades o en contra de las falencias de un sistema de este tipo, es lo cierto que no es el previsto en nuestro ordenamiento constitucional y legal, tópico sobre el que se ha expedido ese cimero tribunal provincial en innumerables ocasiones (ver los votos del Dr. Hitters en las causas: L 115.038, "Schmidt", sent, del 11-IX-2013; causas C. 105.474, "Rivas", resol. del 29-II-2012; A. 70.842, "Rodríguez", resol. del 28-XII-2010; Ac. 103.637, "Zanotti", resol. del 11-III-2009; C. 87.270, "Saint Germes", sent. del 17-IX-2008; Ac. 104.641, "Di Matteo", resol. del 10-IX-2008; entre tantas otras).

En este sentido, y sin pretender incurrir en rigorismos se ha señalado que la formalidad en las instancias extraordinarias sirve a fines superiores, como permitir que V.E. concentre su atención en el conocimiento de las causas que revisten mayor trascendencia institucional, constitucional o legal. Es por ello, que se mantiene en esta instancia casatoria la exigencia del respeto riguroso a las formas así como también, la plena vigencia del principio dispositivo.

En esa misma línea de pensamiento ha dicho V.E. en reiteradas ocasiones -en particular, puede leerse el voto del magistrado Hitters, en la causa L. 115.038 (sent. del 11-IX-2013), que reseño por su claridad- que: "Los

recursos extraordinarios tienen exigencias técnico-formales propias, de insoslayable cumplimiento, que la Suprema Corte no puede dejar de lado, pues de lo contrario se infringen las normas de carácter constitucional y legal que lo sustentan (arts. 161, Const. prov.; 279, 296 y 299, C.P.C.C.; conf. doct. causas L. 114.229, "Naranja", resol. del 26-X-2011; Ac. 104.641, "Di Matteo", resol. del 10-IX-2008; Ac. 50.193, "Belizán", sent. del 22-III-1994; Ac. 44.744, "Cisneros de Villalba" sent. del 13-VIII-1991; Ac. 40.667, "De la Torre de Dib", sent. del 6-VI-1989)".

"Como lo he precisado en numerosas oportunidades, imperan en este ámbito las máximas del principio dispositivo (Couture, "Fundamentos del Derecho Procesal Civil", Depalma, Bs. As., p. 350), una de cuyas derivaciones consiste en que tanto la interposición de estos medios como su fundamentación están a cargo exclusivamente de las partes, quedándole prohibido al órgano jurisdiccional actuar de oficio en lo que a dichos menesteres respecta. La publicización del proceso civilístico moderno no ha alcanzado, en este capítulo de la materia recursiva, la altura que ganara en los trámites propios de las instancias ordinarias. Por ello es que en este campo se advierte una característica propia, conocida como "principio de formalidad" (ajeno, por supuesto, a toda connotación excesiva o ritualista), del cual se deriva, como uno de sus principales corolarios, la regla de la "unicidad" recursiva, según la cual cada resolución tolera -generalmente- un solo carril de impugnación (conf. doct. causa L. 75.147, "Tirelli", sent. del 6-VIII-2003, ver Barbosa Moreira, "Comentarios ao Código de Processo Civil", Ed. Forense, 4ª ed., v. V, p. 281)".

IV. - Por todo lo que hasta aquí llevo expuesto es que estimo que el recurso en vista ha sido mal concedido y así debe declararlo V.E. llegada su hora.

La Plata, 30 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 121.240

“Villalba Salinas, Sandra Nigdia Vanesa c/ Clínica Privada Monte Grande S.A. s/ Despido”, fecha: 22-05-2018



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Villalba Salinas, Sandra
Nigdia Vanesa c/ Clínica
Privada Monte Grande S.A.
s/ Despido"

L 121.240

Suprema Corte de Justicia:

I. - El Tribunal de Trabajo n° 4 con asiento en Lomas de Zamora, -en lo que cabe destacar por constituir materia de agravios-, resolvió hacer lugar íntegramente a la demanda incoada por la Sra. Sandra Nidgia Vanesa Villalba Salinas contra Clínica Privada Monte Grande S.A.

Para resolver en tal sentido, juzgó acreditado en autos, a partir de ciertos reconocimientos formulados por ambas partes en litigio así como de la valoración algunos elementos de convicción -principalmente prueba testimonial y pericial- la existencia de la relación de subordinación y dependencia de la accionante quien se desempeñó al servicio de la Clínica Privada Monte Grande S.A. en el área de neonatología. A su turno, con los hechos que estimó acreditados en las cuestiones segunda a cuarta del veredicto, estimó configurada en autos la causal esgrimida por la accionante para dar por finalizado el vínculo laboral, relativa a la persistencia de su empleadora en la negativa a su intimación solicitando el adecuado registro de la relación de trabajo, circunstancia que la condujo a colocarse en situación de despido indirecto.

II.- Contra dicho modo de resolver se alzó la parte demandada a través de los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y de nulidad de fs. 442/451 vta. que fueran concedidos en la instancia de origen a fs. 470 y vta.

III.- Mediante la última de las vías de impugnación nombradas -única que motiva la intervención del Ministerio Público que represento a tenor de lo contemplado en los arts. 296 y 297 Código Procesal Civil y Comercial y

lo proveído a fs. 479-, denuncia la recurrente la inobservancia de los recaudos de validez constitucional contenidos en los arts. 168 y 171 de la Carta provincial.

Invoca como fundamento de su pretensión invalidante que la sentencia recurrida omite tratar una cuestión esencial, esto es, la "real fecha de extinción" de la relación laboral. Considera que la falta de abordaje de la misma por el órgano sentenciante incidió de modo directo en las conclusiones, a su criterio erróneas, plasmadas en el decisorio atacado. Señala que no sometió a consideración ni confrontó las expresiones de las partes en cuanto al momento hasta el cual se encontró realmente vigente la relación laboral, aludiendo en forma expresa a los reconocimientos formulados y a las pruebas documental, testimonial e informativa producidas.

Sostiene que del actuar de la accionante se desprende una encubierta intención de terminar con el vínculo laboral pues, a su juicio, la intimación para la regularización y registro de la relación sólo buscaba, en rigor, colocar a la demandada en situación de incumplimiento, para avalar así el auto-despido invocado, fin último que motivara su accionar. Considera que con tal actitud, ha desvirtuado el espíritu de la norma que busca desalentar las prácticas evasoras y no valerse de la misma como herramienta para configurar despidos indirectos.

IV. Adelanto opinión en el sentido de que el recurso interpuesto no puede prosperar.

En primer término, cuadra señalar que la modalidad en el desarrollo del recurso de nulidad bajo análisis, interpuesto en forma conjunta con el de inaplicabilidad de ley también deducido, denota un déficit técnico difícil de soslayar, pues si bien es cierto que ambas impugnaciones pueden deducirse en pieza única y de manera conjunta, la argumentación de uno y otro remedio debe ser fácilmente deslindable a la hora de fundamentar las causales invocadas, evitando de ese modo que la promiscuidad argumental genere una confusión en la que no es posible desentrañar donde comienza o finaliza uno y

otro embate o que se basen en fundamentos comunes. Y ello obedece precisamente a las distintas fuentes a las que responden cada uno de los medios de impugnación a los que se refieren los arts. 168 y 171 de la Constitución provincial -por un lado- y el atr. 279 del C.P.C.C.B.A. -por el otro-. En este sentido tiene dicho reiteradamente esa Suprema Corte que *"es inadmisibile la formulación conjunta y promiscua de los recursos de nulidad y de inaplicabilidad de ley, toda vez que los medios de impugnación a que se refieren los arts. 279 y 296 del Código Procesal Civil y Comercial, son de fuentes distintas, y pretender fundarlos en los mismos argumentos o entrelazándolos, generando una confusión en la que no es posible delimitar con precisión cuáles son los motivos que pertenecen a cada remedio, genera una promiscuidad argumental que no puede ser suplida oficiosamente por la Suprema Corte de Justicia"* (conf. S.C.B.A., causas L. 115.766, resol. del 27-VI-2012; Rl. 118.840, resol. del 9-IX-2015; Rl. 120.006, resol. del 21-IX-2016; Rl. 121.227, resol. del 29-XI-2017; entre otras).

Ahora bien, más allá de lo señalado y aún superando el déficit técnico de formulación apuntado, es lo cierto que del análisis de la pieza a través de la cual se fundan ambos remedios extraordinarios el único título que podría subsumirse en alguna de las causales vinculadas al recurso de nulidad en examen, es el formulado bajo el punto V) de la presentación de fs. 446/452, bajo el rótulo "Nulidad por omisión de tratamiento de cuestiones fundamentales planteadas en la contestación de la demanda". Es que conforme doctrina legal de V.E., dicho mecanismo extraordinario de impugnación sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, en la falta de fundamentación legal, en el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones (arts. 168 y 171, Constitución provincial) (conf. causas L. 118.728, sent. del 14-XII-2016; L. 119.719, sent. del 6-IX-2017; L. 119.503, sent. del 21-II-2018; entre otras).

En ese orden de ideas, y ciñendo el análisis a la única

causal apuntada, no advierto configurada en la decisión cuestionada omisión de tratamiento de la cuestión que el quejoso reputa preterida, pues de la lectura del pronunciamiento surge clara la fecha de finalización de la relación laboral fijada por el órgano sentenciante en la especie, más allá de las consideraciones vertidas. Se advierte así de todo el desarrollo argumental formulado que en rigor, el impugnante se disconforma con las conclusiones a las que se arribó en el pronunciamiento, deviniendo de aplicación aquella doctrina legal de V.E. según la cual *"es improcedente el recurso extraordinario de nulidad que sólo pretende cuestionar el acierto jurídico de la decisión, denunciando típicos errores de juzgamiento que, como tales, resultan ajenos al ámbito de actuación de la citada vía de impugnación"* (conf. S.C.B.A., causas L. 110.362, sent. del 14-VIII-2013; L. 116.000, sent. del 5-III-2014; entre otras).

Por último, el escaso desarrollo argumental vinculado con la invocada infracción al art. 171 de la Constitución Provincial me releva de dar mayores precisiones al respecto sin perjuicio de lo cual, como tiene dicho reiteradamente ese alto tribunal provincial, resulta improcedente la sola denuncia de violación de normas constitucionales, si luego no se desarrollan agravios al respecto (conf. S.C.B.A., causas C. 114.678, sent. del 3-IV-2014; C. 119.397, sent. del 15-XI-2016; entre otras).

Las breves consideraciones hasta aquí expuestas son suficientes, según mi apreciación, para que esa Suprema Corte disponga el rechazo del recurso extraordinario de nulidad que dejo examinado.

La Plata, 22 de mayo de 2018.

DR. JUAN ANGEL DE OLIVEIRA

Subprocurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 120.988

**“Martinez Vera, Lucas Gastón c/Foglia Josefina Marta
s/Despido”, fecha: 14-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Martínez Vera, Lucas Gastón
c/ Foglia, Josefina Marta s/
Despido"

L 120.988

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 1 del Departamento Judicial de San Martín, -en lo que cabe destacar por constituir materia de agravios-, resolvió rechazar en todas sus partes la demanda incoada por Lucas Gastón Martínez Vera contra Josefina Marta Foglia en concepto de indemnización por despido y otros rubros de linaje laboral.

Ello así, luego de considerar en el fallo de los hechos que el accionante no había logrado acreditar la invocada relación de trabajo con respecto a la accionada, por lo que concluyó que la consideración de las restantes cuestiones devenía de tratamiento abstracto.

II.- Contra dicho modo de resolver se alzó la parte actora, quien a través de su letrado apoderado, interpuso el "recurso extraordinario" que obra agregado a fs. 138/145, que sin mayores precisiones en su título terminó siendo concedido por el colegiado de grado como recurso de nulidad, en los términos del decisorio de fs. 340/341 (v. fs. 150 y vta. y fs. 336/337), cuya vista ha sido conferida por V.E. a fs. 345.

III.- Mediante la vía de impugnación mencionada, que motiva mi intervención en autos a tenor de lo contemplado en los arts. 296 y 297 Código Procesal Civil y Comercial, denuncia el recurrente que el decisorio en examen le causa un gravamen irreparable y que el mismo violenta derechos de raigambre constitucional.

A reglón seguido, cita en respaldo de su intento revisor los artículos 296 del digesto ritual y 168 y 171 de la Constitución provincial, desarro-

llando una argumentación que *prima facie* pareciera vincularse con la presunta inobservancia de las exigencias establecidas por dichas mandas constitucionales para el dictado de sentencias definitivas por los órganos jurisdiccionales colegiados. Sin embargo -adelanto-, al tiempo de analizar puntualmente cada uno de los agravios que estructuran el fundamento del remedio extraordinario que pretende hacer valer (v. acápite V. de fs. 140 vta. y ss.), resulta fácil advertir que ninguno de los invocados en respaldo de su intento impugnativo puede subsumirse en las causales que taxativamente prevén las normas constitucionales aludidas para habilitar por el sendero de la nulidad extraordinaria la revisión por V.E. del decisorio en crítica.

En breve síntesis, se explyta acerca de las distintas circunstancias que, según su parecer, obstaron de forma arbitraria el ejercicio de la garantía de la defensa en juicio al haberse decidido, sin sustanciación previa, dar por perdido su derecho de producir la prueba necesaria a los fines de acreditar la existencia de la relación laboral invocada declaración de negligencia mediante, a través de una resolución que reputa carente de respaldo normativo, doctrinario y jurisprudencial, dictada en clara infracción de normas constitucionales -derecho de defensa, *in dubio pro operario*, principio protectorio, entre otros-. Agrega que dicha circunstancia incidió en el ulterior dictado de un pronunciamiento contrario a derecho, cuya declaración de nulidad se impone por carecer de apoyo probatorio válido, con invocación de la "teoría del absurdo" y cita de precedentes de V.E. relativos a dicho instituto pretoriano.

Finalmente, formula reserva de caso federal.

IV.- Adelanto mi opinión en el sentido de que el recurso de nulidad en estudio, no puede prosperar.

Resulta oportuno señalar, en primer término -tal como ya fuera anticipado-, que el encuadre propio del recurso extraordinario de nulidad se encuentra legislado en causales taxativas. En tal sentido, tiene dicho esa Suprema Corte que "*...El recurso extraordinario de nulidad sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de cuestiones esenciales, en la carencia de fundamentación legal*

y en la inobservancia de la forma de acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de mayoría de opiniones en la decisión..", habiendo añadido a continuación que "...Todas las cuestiones que exceden de dicho marco quedan excluidas del campo de actuación de este recurso..." (conf. S.C.B.A., causas L. 98.624, sent. del 3-VI-2009; L. 93.996, sent. del 19-X-2011; L. 116.854, sent. del 19-II-2014; L. 116.822, sent. del 6-X-2015; L. 118.728, sent. del 14-12-2016; L. 119.719, sent. del 6-IX-2017; L. 119.023, sent. del 30-V-2018; L. 121.026, resol. del 3-V-2018; entre otras).

En este marco se impone destacar que el intento revisor en estudio pretende cuestionar el decisorio sobre la base de una argumentación ajena al ámbito del remedio procesal deducido.

En efecto, el resumen de agravios realizado párrafos arriba pone al descubierto que los reproches que vertebran el intento revisor del impugnante constituyen en su gran mayoría la reiteración de los argumentos desplegados por el quejoso en su originario planteo de revocatoria y demás recursos deducidos en forma subsidiaria a fs. 126/133 contra la decisión adoptada en el marco de la audiencia de vista de causa del 26 de abril de 2017 en la que el Tribunal, haciendo lugar al pedido de acuse de negligencia formulado por la contraparte, tuvo por desistida a la accionante de la prueba pendiente de producción y, ante su incomparecencia injustificada a la audiencia, también la privó del derecho de alegar (v. fs. 108 y vta.).

Como fuera señalado por V.E. en oportunidad de desestimar el recurso de queja deducido por la aquí recurrente con motivo de la denegación del remedio extraordinario precedentemente aludido, el mentado decisorio no reviste el carácter de sentencia definitiva en los términos del art. 278 del C.P.C.C.B.A. (v. fs. 327/328 vta.), siendo que tales reproches, en rigor, se vinculan con una cuestión procesal previa al dictado del pronunciamiento impugnado (conf. S.C.B.A., causa C. 105.164, sent. del 17-XII-2014).

Tampoco constituyen errores que puedan ser subsanados por vía del remedio extraordinario de nulidad intentado la alegada arbitrariedad del pronunciamiento en torno a la inexistencia de la relación laboral invocada, pues dicha

reproche, en caso de existir, constituye un eventual error de juicio que excede claramente el ámbito de conocimiento del remedio en examen, siendo que corresponden a la esfera del de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A. causas C.102.212 sent. del 26-X-2010; C.120.957 sent. del 18-X-2017, entre otras).

En efecto, tiene dicho V.E. al respecto que “Valorar el material probatorio y determinar si existió o no una relación de linaje laboral entre las partes, conforme a elementos fácticos, que en cada caso se verifiquen, constituyen atribuciones privativas del Tribunal de Trabajo, y su decisión al respecto no puede ser revisada por esta Suprema Corte, salvo absurdo” (conf. S.C.B.A. causas L.111.216 sent. del 18-IX-2013; L. 117.724 sent. 26-X-2016; e.o.), debiendo invocarlo y, en su caso, también demostrarlo, dentro del marco del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y no del de nulidad analizado en la especie.

Finalmente, la ausencia de desarrollo argumental vinculado con la invocada infracción al art. 171 de la Constitución Provincial, me releva de dar mayores precisiones al respecto sin perjuicio de lo cual, como tiene dicho reiteradamente ese alto tribunal provincial, resulta improcedente la sola denuncia de violación de normas constitucionales, si luego no se desarrollan agravios al respecto (conf. S.C.B.A., causas C. 114.678, sent. del 3-IV-2014; C. 119.397, sent. 15-XI-2016; C. 120.040, sent. del 29-VIII-2018; entre otras).

Las consideraciones hasta aquí expuestas son suficientes, según mi apreciación, para que esa Suprema Corte disponga el rechazo del recurso extraordinario de nulidad que dejó examinado.

La Plata 14 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.633

**“Caputo, José Gervasio c/ Supermercados Toledo S.A. s/
Diferencias Salariales”, fecha: 29-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Caputo, José Gervasio c/
Supermercados Toledo S.A.
s/ Diferencias Salariales”
L 122.633

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo n° 1 del Departamento Judicial Necochea, en lo que a los fines recursivos interesa destacar, hizo lugar parcialmente a la demanda que por diferencias salariales incoara José Gervasio Caputo contra “Supermercados Toledo S.A.”, condenando a la accionada a abonar la suma que fijó en concepto de diferencia de haberes en la liquidación de los rubros Suplemento básico y adicional por función, durante el período reclamado que se extiende desde el 1 de mayo de 2012 al 30 de abril de 2014. Impuso las costas a la demandada vencida (fs. 920/931 vta.).

II.- Contra dicho modo de resolver se alzó la sociedad accionada, por apoderado, a través de recurso extraordinario de nulidad deducido mediante escrito presentado por vía electrónica el 24-IX-2018, que en archivo PDF se adjunta al sistema SIMP Procedimientos de esta Procuración General, cuya vista me fuera conferida por V.E. a fs. 945 y acerca del cual procederé a dictaminar en orden a lo normado por los arts. 296 y 297 del C.P.C.C.B.A.

III.- En su impugnación el recurrente sostiene que el tribunal ha violado el art. 168 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires.

En ese discurrir relata el accionado que en oportunidad del dictado de la sentencia omitió el tribunal todo tratamiento a una cuestión que juzga esencial, introducida por su parte al contestar demanda, relativa a que la aplicación del aumento de conformidad con las Actas Acuerdo de Mayo 2012, Mayo 2013 y Mayo 2014, se debía efectuar sobre los básicos del Convenio 130/75, y solamente se “recomendaba” (artículos 1° y 4° de cada Acta) a las empresas que liquidan suplementos y/o adicionales fijos y permanentes por

encima de los establecidos en el CCT 130/75, procurar negociar su adecuación. Es decir -agrega-, que si no se convenía específicamente aumento para suplementos y adicionales, no podían aplicarse los aumentos de las Actas Acuerdo. Por ello -afirma- los rubros que reclamaba el actor (Adicional por función y suplemento básico), no tenían aumento alguno por la aplicación de las Actas Acuerdo, sólo recomendándose a las empresas que liquidan suplementos y/o adicionales fijos y permanentes por encima de los establecidos en el CCT 130/75, procurar negociar su adecuación.

Sin embargo -sostiene-, el órgano decisor soslayó tanto en el veredicto como en la sentencia expedirse respecto a dicha defensa, la que juzga esencial para la suerte del litigio, incurriendo así en violación del art. 168 de la carta local.

IV.- El remedio interpuesto no debe prosperar.

En efecto, sabido es que la vía extraordinaria de impugnación prevista en el art. 161 inc. 3, ap."b" de la Constitución de la Provincia, sólo puede fundarse en la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, falta de fundamentación legal, incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o en la no concurrencia de la mayoría de opiniones -arts. 168 y 171 de la Constitución citada- (conf. S.C.B.A. causas L. 103.160, sent. del 2-V-2013; L. 117.913, resol. del 18-VI-2014; L. 117.953, resol. del 7-X-2015; L. 119.136, resol. del 2-III-2016 y L. 120.438, resol. del 29-XI-2017; entre otras). Y además, que según inveterada doctrina de esa Suprema Corte son cuestiones esenciales aquéllas que conforman la estructura de la litis y el esquema jurídico que la sentencia debe atender para la solución del pleito, sin que importe, a los fines de la validez del pronunciamiento, la forma o solvencia con que han sido tratadas o abordadas (causas L. 100.492, sent. del 10-III-2011; L. 104.466, sent. del 22-VIII-2012 y L. 105.833, sent. del 29-V-2013; entre otras).

Ahora bien, la sola lectura del pronunciamiento impugnado pone en evidencia que el tribunal, a través del voto del Magistrado

preopinante -que concitara la adhesión del resto de los integrantes del tribunal-, abordó y resolvió las cuestiones esenciales que debía atender para la solución del pleito. Ello así, al haberse expedido por la afirmativa al interrogante planteado en la cuestión tercera del fallo de los hechos, concluyendo que se encontraban acreditadas en autos las denunciadas diferencias de haberes por incorrecta liquidación de los rubros “suplemento básico” y “adicional por función” en el período reclamado por el actor, luego de reseñar las posturas antagónicas llevadas a su conocimiento por ambas partes contendientes y de ponderar las constancias probatorias producidas en autos -en especial, la pericial contable, así como la documental acompañada- (v. fs. 921/923 vta.). Y dicha conclusión fáctica tuvo además su correlato posterior, al disponerse en la única cuestión sometida a decisión en el punto II.1) de la sentencia, que correspondía hacer lugar a las diferencias salariales reclamadas en la demanda (v. fs. 926).

Se advierte entonces que el tópico que el recurrente denuncia como preterido reviste, en rigor, la calidad de simple argumento expuesto en apoyo de su pretensión. Y en ese orden de ideas es dable recordar aquella inveterada doctrina legal de V.E. según la cual no resulta deber del tribunal de trabajo contestar a cada uno de los argumentos de hecho o de derecho traídos por las partes (conf. S.C.B.A., doct. causas L. 44.334, sent. de 19-III-1991; L. 49.762, sent. de 18-VIII-1992; L. 116.884, sent. de 3-XII-2014), pues la omisión de cuestiones esenciales que genera la nulidad del pronunciamiento es aquella referida a la falta de tratamiento de los asuntos que estructuran la traba de la litis y el esquema jurídico que la sentencia debe necesariamente atender para su validez, no revistiendo tal carácter los argumentos introducidos por los contendientes en apoyo de sus pretensiones (conf. S.C.B.A., causa L. 94.682, sent. del 2-IX-2009; entre otras).

Contrariamente a lo que denuncia el quejoso en su pieza recursiva, la crítica ensayada se dirige a objetar el modo como el tribunal abordó y resolvió la cuestión ventilada en autos, remitiendo su prédica a la imputación de presuntos errores de juzgamiento cuyo tratamiento -como es

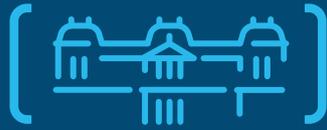
sabido- resulta ajeno al limitado marco de conocimiento propio del recurso extraordinario de nulidad (conf. S.C.B.A., causas L. 90.498, sent. de 12-IX-2007; L. 84.563, sent. de 19-V-2010; L. 118.999, sent. del 7-IX-2016; entre otras).

En tales condiciones, estimo que V.E. deberá proceder al rechazo del recurso extraordinario de nulidad que dejo examinado.

La Plata, 29 de marzo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.646

**“M., Vda. de P., S. E., por sí y en nombre de su hijo menor: L. P.,
c/ F.D. e H. S.A. s/ Daños y Perjuicios”, fecha: 29-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“M. Vda. de P., S. E., por sí y en nombre de su hijo menor: L. P., c/ F. D., e H. S.A. s/ Daños y Perjuicios”

L 122.646

Suprema Corte de Justicia:

I.- En cumplimiento de lo dispuesto por V.E. en la sentencia revocatoria dictada a fs. 896/922, el Tribunal del Trabajo del Departamento Judicial de Junín -integrado con jueces hábiles- emitió un nuevo pronunciamiento en los autos del epígrafe, por intermedio del cual, dispuso: 1º) acoger la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por la codemandada Y.P.F. S.A.; 2º) declarar la inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24.557 y, 3º) hacer lugar a la pretensión indemnizatoria que la señora S. E. M., viuda de P., por sí y en representación de su hijo L. P., -actualmente, mayor de edad conforme surge del certificado de nacimiento obrante a fs. 4 y su presentación en el proceso de fs. 858-, promoviera a raíz del deceso del señor C. R. P., -cónyuge y padre de los accionantes, respectivamente- y, en su consecuencia, condenar a la coaccionada F. D., e H. S.A.C.F. y A. -hoy, I. S.A.- a pagar a los legitimados activos el monto del resarcimiento fijado con arreglo al régimen de responsabilidad civil y, a CNA Omega A.R.T. S.A. -hoy, Experta A.R.T. S.A.-, el importe establecido en los términos del régimen especial contenido en la Ley 24.557 (fs. 970/980 y vta. y decisión aclaratoria de fs. 1025 y vta.).

II.- El letrado apoderado de la aseguradora de riesgos del trabajo condenada, Experta ART S.A. -ver fs. 1012 y vta. y fs. 1024-, impugnó dicha forma de decidir mediante los recursos extraordinarios de nulidad y de inaplicabilidad de ley que lucen fundados en la presentación de fs. 984/993. Dispuesta por el tribunal de origen la concesión del carril invalidante incoado y la denegación, en cambio, de la vía revisora intentada -v. fs. 1027/1029 vta.-, las actuaciones arribaron a los estrados de ese alto Tribunal que, sin más, procedió a conferirle vista del primero de los nombrados, con arreglo a lo prescripto por el art. 297 del Código Procesal Civil y Comercial -v. fs. 1043-.

III.- Con denuncia de violación del art. 168 de la

Constitución de la Provincia, se agravia, en suma, el recurrente de la omisión que imputa cometida por el tribunal “*a quo*” en el tratamiento de una cuestión esencial para la correcta solución del pleito, planteada por su parte en ocasión de responder la acción contra ella impetrada.

Asigna el referido carácter a la defensa de pago oportunamente opuesta contra el progreso de la pretensión dirigida contra su mandante, cuya procedencia sustentó en la circunstancia de haber abonado a los actores las prestaciones dinerarias previstas en la Ley de Riesgos del Trabajo n° 24.557, con anterioridad al inicio de la presente causa, extremo que surge, asimismo, acreditado a través del dictamen pericial contable producido en el proceso que también reputa preterido en el fallo de origen.

En línea con lo expuesto, sostiene el impugnante que la falta de consideración de la defensa de mención y del medio probatorio producido para demostrar la existencia del pago invocado en su fundamento, llevó al órgano jurisdiccional actuante a soslayar la emisión de pronunciamiento alguno respecto de la pretensión enderezada a que el monto percibido por los derecho habientes del trabajador fallecido, sea compensado o detraído de una eventual condena a la aseguradora de riesgos del trabajo que representa.

Agrega a lo dicho, que el vicio omisivo denunciado importa, a su vez, la transgresión del principio de congruencia consagrado en los arts. 163, inc. 6 y 272, del Código Procesal Civil y Comercial, al igual que la vulneración de las garantías del debido proceso, defensa en juicio y propiedad que asisten a su mandante por consagración constitucional.

IV.- En mi opinión, la queja invalidante bajo examen no admite procedencia.

Corresponde, liminarmente, recordar que el vicio que el art. 168 de la Carta Magna bonaerense sanciona con la nulidad del pronunciamiento que lo contiene, es la omisión de tratamiento de una cuestión esencial incurrida por el sentenciante de mérito por descuido o inadvertencia, mas no la que emana de la convicción -acertada o no- de que la cuestión no puede o no debe ser abordada (conf. S.C.B.A., causas L. 82.528, sent. del 30-XI-2005; L. 80.782, sent. del 27-XII-2006; L. 90.030, sent. del 13-II-2008; L. 97.904, sent. del

15-VII-2009; L. 92.427, sent. del 10-VIII-2011 y L. 116.897, sent. del 26-X-2016).

A la luz del precitado criterio doctrinario, no cabe más que descartar la configuración, en la especie, de la causal invalidante invocada por el presentante al amparo de la cláusula constitucional mencionada.

En efecto, puesta a examinar el sentido y alcance del pronunciamiento revocatorio emitido por esa Corte a fs. 896/922, la nueva composición del tribunal del trabajo interviniente interpretó que el ámbito al que debía circunscribir su actuación en autos se limitaba, exclusiva y excluyentemente, al dictado de la solución jurídica correspondiente a aquellos tópicos resueltos en el fallo de fs. 620/647 vta. que motivaron la revisión y postrer revocación de V.E., con arreglo a las pautas y directrices expresamente apuntadas en la decisión casatoria de marras, quedando, de ese modo, fuera de su esfera de cognición, la consideración de todas aquellas circunstancias fácticas establecidas por la anterior integración del órgano en la sentencia objeto de revocación (v. fs. 620/647 vta.).

Siendo ello así, fácil es colegir que los señores magistrados integrantes del cuerpo colegiado interviniente dejaron expresadas las razones por las cuales concluyeron que las circunstancias de hecho establecidas en el pronunciamiento casado por V.E., arribaron firmes a su conocimiento y, por tal motivo, se hallaban excluidas de consideración y juzgamiento.

Entre ellas cabe incluir, naturalmente, la cuestión que se alega preterida, atento su neto corte fáctico probatorio, cuyo expreso tratamiento y condigna resolución por parte de la originaria composición del tribunal del trabajo actuante, motivó que esta Procuración General dictaminara en contra del progreso del recurso extraordinario de nulidad que, con sustento en idéntico agravio, dedujera la aseguradora de riesgos del trabajo presentante (v. fs. 887/889), criterio que fue seguido por ese alto Tribunal en ocasión de expresarse sobre el mismo (v. fs. 896/897 vta.).

El grado de acierto o desacierto que pueda adjudicarse a la interpretación llevada a cabo por los sentenciantes de grado en torno del alcance y límites de la competencia que les fuera atribuida en el pronunciamiento dictado por esa Suprema Corte, resulta materia ajena al sendero invalidante intentado, en

tanto y en cuanto remite a la consumación de eventuales errores de juzgamiento cuya reparación -en la hipótesis, claro, de existir-, sólo puede obtenerse por conducto de la inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 84.563, sent. del 19-V-2010; L. 116.542, sent. del 15-VII-2015 y L. 118.276, sent. del 7-III-2018).

Las restantes críticas vertidas en la protesta no han de correr mejor suerte que el agravio precedentemente tratado, habida cuenta que ese alto Tribunal tiene dicho, desde siempre, que las denuncias vinculadas tanto la supuesta violación a la regla de congruencia cuanto la eventual afectación de garantías de la Constitución nacional, resultan ajenas a la acotado marco de actuación propio del recurso extraordinario de nulidad y sólo pueden ser canalizadas en la sede casatoria por vía del de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 88.959, sent. del 27-III-2008; L. 95.962, sent. del 23-XII-2009; L. 106.409, sent. del 8-V-2013 y L. 118.182, sent. del 21-X-2015, entre muchas más).

V.- Con apoyo en las consideraciones que anteceden, concluyo en que el recurso extraordinario de nulidad deducido es improcedente y así debería declararlo V.E., al momento de dictar sentencia.

La Plata, 29 de marzo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.155

**“Carreño, Carlos c/ Empresa Distribuidora de Energía Sur S.A.
s/ Diferencias Salariales”, fecha: 15-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Carreño, Carlos c/ Empresa
Distribuidora de Energía Sur
S.A. s/ Diferencias Salariales"
L 122.155

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo n° 1 del Departamento Judicial de Bahía Blanca estimó parcialmente la demanda promovida por el señor Carlos Carreño contra la Empresa Distribuidora de Energía del Sur S.A. (EDES S.A.) y, en consecuencia, condenó a esta última a pagarle al actor el importe que estableció en concepto de diferencias salariales que tuvo por verificadas tanto en el reconocimiento de la antigüedad en el servicio -por el período comprendido entre los meses de mayo 2013 a mayo 2015- cuanto en la bonificación o gratificación que le fuera concedida con motivo de su egreso por jubilación (v. fs. 297/315).

II.- Frente a lo así resuelto, se alzó el letrado apoderado de la empresa demandada mediante recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y de nulidad (v. escritos de fs. 327/354 vta. y fs. 357/367), concedidos en la instancia de origen conforme surge de la constancia agregada a fs. 377 y vta.

III.- Recibidas las actuaciones en vista de la pretensión anulativa incoada, de acuerdo a lo dispuesto por el art. 297 del Código Procesal Civil y Comercial y el alcance de la remisión efectuada por V.E. a fs. 381, procederé, seguidamente, a enunciar, en prieta síntesis, los motivos desarrollados en favor de su andamio para dispensarles, luego, el tratamiento y respuesta que merezcan.

Comienza el quejoso por agraviarse de la omisión que reprocha cometida por el tribunal de origen en el tratamiento de una cuestión de carácter esencial para arribar a la correcta resolución de la controversia planteada en autos, en franca violación con la manda contenida en el art. 168 de la Constitución provincial.

En el referido carácter, menciona el planteo de inconstitucionalidad efectuado por el actor en el escrito inaugural del proceso en torno

del art. 16 de la Ley de Contrato de Trabajo, a los fines de sustentar el progreso de la acción impetrada. Petición que, añade, recibió el expreso rechazo de su mandante que predicó en favor de su validez constitucional.

Sobre el particular, aduce el recurrente que mal pudo el sentenciante de mérito hacer lugar a los reclamos formulados por el actor con pie en el convenio colectivo de trabajo que rige la actividad -CCT 36/75 y Acta Acuerdo del 2-III-1994, homologada por disposición DRNT 1041/94-, sin emitir pronunciamiento alguno sobre la constitucionalidad o no del art. 16 del ordenamiento laboral sustantivo, en cuanto prohíbe la aplicación analógica o extensiva de las convenciones colectivas de trabajo a quienes no se encuentren representados en las mismas, como, según afirma, ocurre con el accionante quien, como se sostuvo en el fallo, revistó como personal jerárquico fuera de convenio y, por ello, se encuentra excluido del ámbito de actuación de aquél.

En otro orden, aunque íntimamente ligado a la impugnación que antecede, sostiene el quejoso que la decisión favorable al progreso de las pretensiones del demandante adoptada en la sentencia de grado, importa una clara flagrante violación del art. 16 de la Ley de Contrato de Trabajo, “...*que determina sin más la nulidad del fallo en crisis, dada su palmaria arbitrariedad*” (v. fs. 363, primer párrafo).

Señala, asimismo, que sólo es sujeto de discriminación quien, ante situaciones “iguales” es tratado de forma “desigual”, extremo que lejos estuvo de configurarse en el caso del señor Carreño cuyas funciones de jefe, lo ubicaban fuera del convenio de trabajo de aplicación y, por lo tanto no estaba en igual situación que el convencionado. En refuerzo de lo expuesto, señala que el art. 2 del Acta Acuerdo de fecha 2-III-1994 antes citada, reza: “*Quedan expresamente excluidas las funciones de dirección, gerenciales, profesionales del arte de curar, las secretarías de nivel gerencial y los cargos y funciones que se consignan en el Anexo II (Jefes y Subjefes)*”.

Finaliza el impugnante su presentación, expresando que como derivación del vicio omisivo incurrido por el órgano jurisdiccional intervi-

niente en la consideración de una cuestión esencial sometida en tiempo y forma a su conocimiento, como lo es, el pedido de inconstitucionalidad del art. 16 de la Ley de Contrato de Trabajo, resultaron conculcados en el fallo los arts. 15, 31 y 168 de la Constitución local; 16, 17, 18 y 31 de la Carta Magna nacional y 21, 953, 1071 y concordantes del Código Civil.

IV. El remedio procesal deducido no debe recibir favorable acogida por esa Suprema Corte.

Un doble orden de consideraciones se opone, en mi opinión, a su progreso, a saber:

La primera de ellas, reside en la circunstancia –admitida en la pieza impugnativa– de que el planteo de inconstitucionalidad del art. 16 del ordenamiento laboral sustantivo que se alega omitido, fue introducido en el proceso por la parte actora, lo cual revela, sin más, la ausencia de todo interés de parte de la empresa recurrente para cuestionar su eventual preterición al amparo de lo prescripto por el art. 168 de la Constitución Bonaerense.

De manera invariable e inveterada, ese alto Tribunal tiene establecido que en el ámbito de la casación, lo que legitima el recurso es el interés jurídico de quien lo interpone, es decir, quien invoque un perjuicio o gravamen sufrido como consecuencia de una decisión que, al eludir la concreta voluntad de la ley, ha desconocido un interés actual tutelado por aquella voluntad (conf. S.C.B.A., causas Ac. 33.683, resol. del 24-VII-1984; Ac. 46.701, resol. del 28-XII-1990; Ac. 60.958, resol. del 27-XII-1996 y L. 108.383, sent. del 18-VI-2014, entre muchas más).

A la luz, pues, del criterio doctrinario enunciado, dable es colegir que carece, en principio, de interés jurídico la parte que denuncia la omisión de tratamiento de cuestiones articuladas por la contraparte (conf. S.C.B.A., causas L. 77.137, sent. del 9-X-2003; L. 93.988, sent. del 3-VI-2009; L. 106.688, sent. del 14-III-2012; L. 86.787, sent. del 27-VI-2012 y L. 109.926, sent. del 27-VIII-2014), como la que syndica preterida, en la especie, el recurrente.

Confluye, a su vez –como anticipé–, otro motivo que

obsta a la procedencia del intento impugnativo bajo análisis, sellando definitivamente su suerte adversa.

Tal, la ajenidad de las restantes alegaciones vertidas en la pieza recursiva respecto del marco de actuación propio del recurso extraordinario de nulidad deducido, estrictamente delimitado, como es sabido, al contenido normativo de los arts. 168 y 171 de la Constitución de la Provincia (conf. S.C.B.A., causas L. 103.073, sent. del 21-XII-2011; L. 108.882, sent. del 17-IV-2013; L. 111.695, sent. del 8-IV-2015; L. 114.397, sent. del 14-X-2015).

En efecto, el resto de las críticas impugnativas se hallan dirigidas a cuestionar el acierto jurídico de la decisión adoptada en torno del asunto litigioso, a través de la imputación de típicos errores “*in iudicando*”, como lo son aquellas referidas a la incorrecta aplicación de la ley -formal o sustancial- al caso en juzgamiento; al yerro en la ponderación de cuestiones de hecho como, en la especie, lo es la atinente a determinar si el accionante se encontraba o no en idéntica situación que los restantes trabajadores; a la invocación del vicio de arbitrariedad y a la denuncia de vulneración de garantías consagradas en la Constitución nacional (conf. S.C.B.A., causas L. 101.558, sent. del 3-V-2012; L. 105.609, sent. del 12-XII-2012 y L. 117.397, sent. del 11-II-2015).

Los referidos cuestionamientos son impropios, como dejé dicho, del acotado ámbito cognoscitivo propio de la vía de nulidad intentada y su remedio, en la hipótesis de que fuesen procedentes, debe procurarse por el carril de la inaplicabilidad de ley.

V.- En sintonía con lo hasta aquí expuesto, considero que el recurso extraordinario examinado es improcedente y así debería declararlo V.E., llegada su hora.

La Plata, 15 de marzo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.030

**“Crudelli, Ariel Alejandro c/ Previsión Aseguradora de
Riesgos del Trabajo S.A. s/ Accidente de Trabajo – Acción
Especial”, fecha: 08-02-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Crudeli, Ariel Alejandro c/ Previsión
Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A. s/
Accidente de Trabajo – Acción Especial”
L 122.030

Suprema Corte de Justicia:

I.- Tras rechazar el planteo de inconstitucionalidad del Decreto 54/2017 y del art. 1º de la Ley 27.348 formulado en el escrito inaugural de la acción, el Tribunal del Trabajo n° 2 del Departamento Judicial de Morón declaró su incompetencia para conocer de la demanda promovida por Ariel Alejandro Cru- deli contra Previsión Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., en concepto de indemnización por el accidente de trabajo padecido en fecha 31 de enero de 2017, a la luz de la legislación especial (fs. 45/53 vta.).

II.- Frente a lo así resuelto se alzó el accionante agraviado quien, con patrocinio letrado, dedujo recursos extraordinarios de inconstitucionalidad, nulidad e inaplicabilidad de ley (v. presentación de fs. 82/89), todos los cuales fueron concedidos en la instancia de origen a través de la resolución obrante a fs. 92/93.

III.- Recibidas las actuaciones en esta Procuración General en virtud de la vista conferida por V.E. con relación a las dos primeras impugnaciones mencionadas -v. fs. 100-, me ocuparé, seguidamente, de emitir la opinión que a su respec- to exigen los arts. 297 y 302 del Código Procesal Civil y Comercial, respectivamente.

1. a. En sustento del progreso del remedio invalidante incoado, denuncia el recurrente la presencia de dos vicios que, según su apreciación, descalifican la bondad formal del pronunciamiento en crítica.

De un lado, afirma que el tribunal del trabajo actuante incurrió en un error al inhibirse de entender en las presentes actuaciones sobre la base de sostener que no se ha agotado la vía administrativa previa obligatoria regulada por la Ley 27.348, sin considerar que el trabajador accidentado inició el trámite de diver- gencia en la determinación de su incapacidad ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo en fecha anterior a que la citada legislación entrara en vigencia en el territorio

provincial por medio de la sanción de la Ley de Adhesión n° 14.997, publicada el 8 de enero de 2018, y que siguió el procedimiento administrativo por entonces vigente.

Sobre el particular, relata el recurrente que tras la asistencia y tratamientos médicos recibidos con motivo del accidente de trabajo sufrido el 31 de enero de 2017, la aseguradora de riesgos demandada le otorgó el alta médica en fecha 19 de abril de 2017 con secuelas incapacitantes a determinar. Que ante la falta de determinación del porcentaje de incapacidad correspondiente, el día 19 de mayo de 2017 formuló el pertinente reclamo ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo que dio inicio al expediente SRT n° 103659/17. Refiere que luego de transcurridos varios meses, se expidió la Comisión Médica de Paso del Rey interviniente a través del dictamen de fecha 2 de enero de 2018, en el que concluyó que el trabajador no padecía de secuela incapacitante alguna. Dicha decisión motivó su apelación ante la Comisión Médica Central, cuyos integrantes, sin solicitar ningún tipo de estudio complementario, emitieron el dictamen de fecha 29 de enero de 2018, ratificando el anterior.

Destaca, por último, que el tránsito por las diversas instancias administrativas fue recorrido por el trabajador sin patrocinio letrado alguno, habida cuenta de que la legislación por entonces vigente no exigía tal asistencia como sí, en cambio, la requiere la Ley 27.348.

En otro orden, aduce que el pronunciamiento de grado viola el art. 171 de la Constitución local desde que declaró la aplicabilidad de la ley 27.348 *“sin considerar que el accionante atravesó la vía administrativa de manera previa a la aplicación de la normativa, toda vez que el inicio del reclamo por ante la Comisión Médica fue realizado en el mes de Mayo de 2017”*, período en el que todavía no había entrado en vigencia la legislación de mentas y, por lo tanto, el tribunal del trabajo tenía plena competencia para entender en el asunto debatido, con arreglo a lo prescripto por el art. 2 de la ley 11.653 (v. fs. 84 y 84 vta.).

Como colofón de lo expuesto, concluye el impugnante que la declaración de constitucionalidad del art. 1 de la Ley 27.348 efectuada en el pronunciamiento de grado, desconoce las circunstancias particulares del caso en juzgamiento, razón por la que solicita ante V.E. que proceda a decretar la nulidad de lo así resuelto.

b. Opino que la pretensión nulificante bajo examen no debe prosperar.

Lo entiendo así, pues ninguno de los agravios vertidos por el impugnante -sintetizados en el apartado precedente- encuadra en alguno de los motivos invalidantes contenidos en los arts. 168 y 171 de la Carta Magna provincial, únicos aptos -como es sabido- para habilitar el remedio procesal bajo estudio.

Así es, las críticas recursivas apuntan, en rigor, a cuestionar el acierto con que el juzgador de grado abordó y resolvió los planteos de inconstitucionalidad formulados en el escrito de demanda en torno de la Ley 27.348, mediante la imputación de eventuales errores “*in iudicando*” -erróneo encuadramiento legal de los hechos y omisa consideración de las circunstancias del caso-, cuyo análisis, sabido es, resulta ajeno al acotado ámbito de actuación del recurso extraordinario de nulidad y sólo pueden ser canalizados por vía del de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 91.863, sent. del 17-VIII-2011; L. 98.502, sent. del 11-VII-2012; L. 110.362, sent. del 14-VI-II-2013; L. 117.832, sent. del 2-XI-2016 y L. 119.720, sent. del 3-V-2018, entre otras).

Tampoco observo consumada infracción alguna al imperativo consagrado en el art. 171 de la Constitución local invocado en la protesta, habida cuenta de que la decisión en crisis se halla fundada en expresas disposiciones legales y constitucionales, sin que importe el mérito o acierto de su aplicación al “*sub-lite*” (conf. S.C.B.A., causas L. 107.119, sent. del 25-IV-2012; L. 118.276, sent. del 7-III-2018 y L. 119.385, sent. del 19-IX-2018).

c. Por las razones expuestas, opino que el recurso extraordinario de nulidad deducido debería ser rechazado por V.E.

2. a. En sustento del recurso extraordinario de inconstitucionalidad deducido, evoca el apelante los fundamentos que llevaron al Máximo Tribunal de Justicia de la Nación a pronunciarse en contra de la validez constitucional de los arts. 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 al fallar en las causas “Castillo”, “Venialgo”, “Marchetti” y “Obregón”, como así también, esa Suprema Corte en la causa L. 77.555 “Vega”, fallada en fecha 6-VIII-2003, sobre la base de sostener que resultan plenamente aplicables a la hora de acometer el examen de constitucional de los arts. 1º y 2º de la Ley 27.348 y de la Resolución n° 298/17 y reprocha a los magistrados actuantes que se haya

apartado de la doctrina emanada de los precedentes jurisprudenciales citados.

Manifiesta, en suma, que la normas legales a las que el sentenciante de grado otorgó plena validez constitucional, suprimen los derechos de los trabajadores que gozan del amparo consagrado en el art. 14 bis de la Constitución nacional, así como los principios protectorios, de reparación integral, de irrenunciabilidad, de progresividad, de aplicación de la norma más favorable al trabajador, de no regresión normativa, de solidaridad, de universalidad, de integridad, de igualdad, de justicia social, de propiedad y de igualdad ante la ley.

b. En mi opinión, el presente recurso ha de correr la misma suerte adversa que el anteriormente tratado.

Desde siempre tiene dicho V.E. que el recurso extraordinario de inconstitucionalidad consagrado en el art. 161, inc 1º, de la Constitución provincial y regulado en el art. 299 del Código Procesal Civil y Comercial solo procede cuando en la instancia ordinaria se ha controvertido y resuelto la validez de leyes, decretos, ordenanzas y reglamentos de orden local bajo la pretensión de ser contrarias a la Carta Magna de la Provincia y haya mediado pronunciamiento sobre el tema (conf. S.C.B.A., causas L. 93.212, sent. del 11-IV-2012; L. 116.822, sent. del 6-V-2015; L. 117.832, sent. del 2-XI-2016 y L. 118.990, sent. del 3-V-2018).

Tal supuesto no se encuentra verificado en la especie, habida cuenta de que la decisión objeto de debate giró en torno de la validez constitucional de la Ley Nacional 27.348 confrontada con cláusulas de la Constitución nacional, de modo que la impugnación de su acierto en esa sede casatoria sólo puede canalizarse por la vía del recurso de inaplicabilidad de ley y no por el presente (conf. S.C.B.A., causa L. 117.738, resol. del 27-V-2015).

c. En tales condiciones, es mi criterio que V.E. debería proceder al rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 8 de febrero de 2019.-

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.057

**“Calvo, Juan Carlos y otros c/ Apolo Fish S.A. y otro s/ Accidente
de Trabajo”, fecha: 07-02-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Calvo, Juan Carlos y otros c/
Apolo Fish S.A. y otros s/ Acci-
dente de Trabajo”

L 122.057

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo N° 2 de Mar del Plata, en lo que aquí interesa destacar por ser materia de agravios, rechazó íntegramente la demanda incoada por Juan Carlos Calvo, Juan José Juárez, Luis Patricio Faundez Castro y Juan Esteban Franco contra “Apolo Fish S.A.” y “Federación Patronal Seguros S.A.” en concepto de diferencias en la indemnización por accidente de trabajo, entre lo ya reconocido y que fuera abonado por la aseguradora de riesgos, a cuenta de la reparación integral que reclaman corresponde a cada accionante. Impuso las costas a los actores, con el beneficio de gratuidad (fs. 501/516 vta.).

II.- Contra dicho modo de resolver se alzaron estos últimos -mediante apoderado- a través de recursos extraordinarios de nulidad de fs. 525/529, (replicado a fs. 530/534 y fs. 535/538) y de inaplicabilidad de ley de 539/549 (replicado a fs. 550/559), pasando a expedirme a continuación sobre el de nulidad, por ser el único que motiva mi intervención en autos, en orden a lo normado por los arts. 296 y 297 del C.P.C.C.B.A., conforme la vista conferida a fs. 578.

Sostienen los apelantes en su intento revisor que el fallo en crisis resulta violatorio de los arts. 168 y 171 de la Constitución de la provincia de Buenos Aires.

En ese discurrir, manifiestan que el pronunciamiento ha omitido pronunciarse sobre el monto real y verdadero de los salarios percibidos por los actores durante el año anterior al de ocurrencia de los respectivos siniestros, en mérito a los cuales el asegurador de riesgos del trabajo los

indemnizara, teniendo en cuenta el grado de incapacidad laboral oportunamente atribuido a los mismos por las comisiones médicas. En tal sentido, alegan que el Tribunal omitió analizar y juzgar la remuneración clandestina o en negro que incrementaba de forma significativa el salario que fue considerado por la ART para abonar la indemnización.

Agregan a su queja que en el fallo recurrido se omitió expedirse respecto de la falta de aplicación al caso del Decreto 1694/2009 que aún dentro del sistema de riesgos de trabajo fijaba un monto muy superior a las indemnizaciones pagadas, y que la sentencia convalida sin analizar los planteos por ellos impetrados al respecto.

III.- El ámbito de actuación del remedio procesal que en la ocasión me convoca, tal como desprende del texto de los arts. 168 y 171 de la Carta local, así como de reiterada doctrina legal de esa Suprema Corte, está dado de manera exclusiva por la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, la falta de fundamentación legal, el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o la no concurrencia de la mayoría de opiniones que al respecto se requiere (conf. S.C.B.A., causas Rl. 117.913, resol. del 18-VI-2014; Rl. 118.720, resol. del 27-V-2015; Rl. 118.915, resol. del 14-X-2015; Rl. 119.334, resol. del 16-XII-2015; Rl. 119.509, resol. del 4-V-2016; Rl. 118.157, resol. del 22-VI-2016; entre otras).

Partiendo de dicho marco conceptual se advierte que en el caso, no les asiste razón a los apelantes en su denuncia de omisión de cuestión esencial que atribuyen al sentenciante de mérito. Es que la temática que reputan preterida, esto es, el planteo relativo al monto real de los salarios percibidos por los actores en el año anterior a los respectivos siniestros, utilizado como base de cálculo para la indemnización abonada por la ART, ha quedado implícitamente tratado por la solución a que arribara el Tribunal. En efecto, repasando los términos de la demanda, cabe poner de resalto que los accionan-

tes reclamaron aquellas diferencias en el marco de lo que ellos mismos denominaron “indemnización integral”, de acuerdo a las normas previstas en los arts. 902, 1109, 1113, 1078 y concordantes del Código Civil (v. fs. 9 vta).

Por su parte, a la hora de emitir pronunciamiento al votar la segunda cuestión de la sentencia, la Magistrada que abriera el Acuerdo, Dra. Slavin concluyó que *“Atento al resultado de la votación habida precedentemente, y por los fundamentos legales allí referidos, corresponde rechazar íntegramente la demanda incoada por JUAN CARLOS CALVO, JUAN JOSE JUAREZ, LUIS PATRICIO FAUNDEZ CASTRO y JUAN ESTEBAN FRANCO contra APOLO FISH S.A. y FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. en concepto de diferencias en la indemnización por accidente de trabajo, entre lo ya reconocido y que fuera pagado por la ASEGURADORA a cuenta restándolo de la reparación integral que corresponde a cada trabajador (arts. 726 CCyC y 375 C.P.C.C.)...”* (v. fs. 512 vta.). Lo transcripto pone en evidencia que al propiciar el tribunal el rechazo de la reparación integral reclamada, desestimó por implicancia la cuestión que, más allá de su esencialidad o no, los impugnantes reputan preterida.

Como bien es sabido -y conviene recordar- el art. 168 de la Carta local sanciona con la nulidad del fallo aquellas omisiones incurridas por el juzgador por descuido o inadvertencia, y no cuando la cuestión que se denuncia como omitida ha sido resuelta en el fallo de modo implícito y negativo para la parte, cualquiera sea el grado de acierto que pueda adjudicársele a la decisión de grado (conf. L. 81.794, sent. de 20-VI-2007; L. 109.287, sent. de 22-X-2014, entre otras), que es lo que en definitiva ocurrió en la especie.

De modo que no se verifica el pretendido quebranto al art. 168 de la Carta local, resultando ajeno al acotado ámbito de actuación del remedio procesal elegido el análisis del acierto o mérito de la decisión impugnada (conf. S.C.B.A., causa L. 111.781, sent. de 8-X-2014, entre otras).

Por lo demás, de la lectura de la pieza recursiva, surge evidente que los recurrentes en su alegación imputan al decisorio errores de

juzgamiento, cuyo examen excede el marco cognoscitivo propio del remedio invalidante invocado al objetar el modo como el tribunal abordó y resolvió las cuestiones ventiladas en autos, cuyo tratamiento es propio del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (conf. S.C.B.A., causas L. 117.993, res. del 20-VI-II-2014; L. 118.289, res. del 10-XII-2014; L. 118.432, res. del 17-XII-2014; L. 118.841, res. de 21-X-2015; L. 119904, res. del 17-VIII-2016; entre otras).

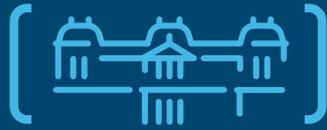
Finalmente, resulta también insuficiente el recurso, por cuanto, pese a la denuncia del art. 171 de la Constitución provincial, no se advierten agravios vinculados a la falta de fundamentación legal del pronunciamiento de grado. Igualmente, cabe señalar que dicho precepto constitucional sólo se infringe cuando el pronunciamiento carece de toda fundamentación jurídica, faltando la invocación de los preceptos legales pertinentes, de suerte que aquél aparezca sin otro sustento válido que el mero arbitrio del juzgador (conf. S.C.B.A. causas L. 104.605, sent. de 29-VI-2011; L. 117.169, sent. del 25-VI-2014; entre otros), hipótesis que no concurre en el fallo atacado.

Por los motivos brevemente expuestos, entiendo debería V.E. rechazar el recurso extraordinario de nulidad cuya vista me ha sido conferida.

La Plata, 7 de febrero de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.223

**“Góngora, Marcelo E. c/ Sociedad Rural de Tapalqué s/ Despido”,
fecha: 07-02-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Góngora, Marcelo E. c/
Sociedad Rural de Tapal-
qué s/ Despido"
L 122.223

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo del departamento judicial de Azul con asiento en la localidad del mismo nombre resolvió hacer lugar parcialmente a la demanda indemnizatoria impetrada por el representante convencional del actor, Marcelo Ernesto Góngora, contra la Sociedad Rural de Tapalqué, fundada en el distracto de la relación laboral que según se juzgó, vinculaba a la parte actora con la entidad demandada (v. fs. 316/352 vta.).

Consecuentemente, condenó a la accionada a abonar los rubros indemnizatorios debidos en concepto de sueldo anual complementario, indemnización por vacaciones no gozadas, antigüedad, integración del mes de despido y demás sanciones impuestas por la normativa laboral específica, todo ello con la aplicación de los intereses correspondientes. Asimismo, ordenó la entrega del certificado de trabajo respectivo y condenó en costas a la demandada en la proporción de las pretensiones que se admitieron.

II.- Contra dicho pronunciamiento se alza la condenada, quien a través de su letrado apoderado interpone los recursos extraordinarios de nulidad e inaplicabilidad de ley de los que, concedidos por el Tribunal de origen a fs. 369/370, V.E. dispuso conferirme vista con relación a la vía invalidante impetrada, única por la que corresponde mi intervención (v. fs. 378).

III.- En su intento revisor alega el quejoso que el Tribunal laboral no se ha expedido sobre una cuestión esencial oportunamente planteada por su parte. Puntualmente, señala que el a quo no ha abordado la cuestión relativa

a la pérdida de la credencial que habilitaba al actor a ejercer como vacunador autorizado por el organismo de sanidad animal (SENASA). Detalla que dicho ente había decidido, con fecha 11 de noviembre de 2015, retirar al Sr. Góngora la credencial de vacunador acreditado. Agrega el recurrente que dicha circunstancia fáctica fue debidamente acreditada por su parte y que de la misma se seguía la imposibilidad de que el accionante continuara realizando las tareas de vacunación correspondientes, habiendo sido ésta la causal alegada para justificar el cese de la relación que lo vinculaba con el actor, la que califica como locación de servicios.

Entre sus argumentos, desarrolla el concepto de cuestión esencial y refiere que la invocada, fue omitida tanto en el veredicto cuanto en la sentencia del tribunal laboral. Sostiene luego que el tribunal trajo a colación las razones por las cuales se le había retirado al Sr. Góngora la credencial de vacunador. Afirma, que no obstante ello, no se pronunció sobre dicha cuestión, por cuanto de ella se desprendía que la extinción de la relación jurídica con el actor estaba debidamente justificada, incurriendo así en omisión de una cuestión esencial dirimente para la suerte del litigio.

IV.- El recurso bajo examen no puede prosperar y así debería declararlo V.E., llegada su hora.

El análisis antecedente de los motivos de impugnación pone de resalto que el recurrente se agravia del modo en que se ha resuelto la cuestión controvertida. Desde su óptica, la relación contractual que lo unía con el actor concluyó por una causa imputable al propio demandante, como lo era la pérdida de las condiciones habilitantes para desempeñarse como vacunador autorizado por el SENASA. Esta crítica, se orienta pues al modo en que el tribunal ha decidido la controversia, por lo que resulta inadmisibles su tratamiento desde el marco de conocimiento abierto a través del recurso extraordinario de nulidad.

Es que tal como lo ha expuesto de manera inveterada V.E. el recurso extraordinario de nulidad se encuentra acotado a la revisión de

aquellas deficiencias de la sentencia definitiva que configuren algunos de los motivos taxativamente previstos en la Constitución bonaerense, tales como la omisión de tratamiento de alguna cuestión esencial, la falta de fundamentación legal, el incumplimiento de la formalidad del acuerdo y voto individual de los jueces o la no concurrencia de la mayoría de opiniones (arts. 168 y 171 de la Constitución provincial y doctrina legal expuesta en las causas L. 116.830, sent. del 13-V-2015; L. 108.445, sent. del 5-VI-2013; L. 118.121, sent. del 11-II-2016; L. 117.832, sent. del 2-XI-2016; L. 118.728, sent. del 14-XII-2016; entre muchas otras).

En punto a la causal aquí invocada, es claro que bajo el ropaje de la omisión de una cuestión esencial se intenta someter a la revisión de V.E. el acierto y mérito con que aquélla fue tratada y resuelta por los magistrados de grado, análisis que, como es sabido, sólo puede llevarse a cabo en casación por conducto del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley y no por el presente. Así pues, la improcedencia de la vía de impugnación deducida deviene nítida ni bien se observe que el recurrente se ha concentrado en cuestionar la forma en que el juzgador de origen resolvió la litis sometida a juicio, pues el tópico que se dice preterido, tal como lo reconoce el propio recurrente en su prédica, fue expresamente considerado por el tribunal a quo, aunque con efectos jurídicos diversos de los pretendidos por la demandada recurrente.

En efecto, al expedirse el magistrado que abriera el acuerdo del tribunal sobre la primera de las cuestiones planteadas en la sentencia, señaló que: *"No paso por alto que en la respuesta patronal se hace mención a la revocación de la credencial para vacunar que habría afectado a GONGORA; sin embargo, para que este hecho pueda ser considerado en el marco del Art. 254 de la L.C.T. debió ser invocado por la demandada como causa de extinción del contrato de trabajo. Por el contrario, al desconocer la naturaleza del vínculo contractual, sustrajo de la apreciación judicial una eventual causa de cese de un contrato que decidió desdeñar cuando le fue reclamado su cumplimiento"*.

Siendo ello así, deviene de aplicación en la especie aquella doctrina legal de V.E. según la cual debe ser rechazado el recurso extraordinario de nulidad cuyos agravios se dirigen a controvertir el modo en que las cuestiones fueron resueltas por los magistrados de grado (conf. S.C.B.A., causas L. 117.969, resol. del 9-XII-2015; L. 119.742, resol. del 13-VII-2016; L. 119.904, resol. del 17-VIII-2016; L. 120.390, resol. del 3-V-2017 y L. 121.133, resol. del 29-XI-2017).

V. Las consideraciones hasta aquí expuestas resultan suficientes, a mi ver, para fundar mi criterio opuesto al progreso del recurso extraordinario de nulidad deducido, tal como anticipé (art. 298 del C.P.C.C.B.A.).

La Plata, 7 de febrero de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 120.086

**“M., A. V. c/ R., C. E. y otros s/ Indemnización por muerte”,
fecha: 11-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“M., A. V. c/ R., C. E. y otros s/
Indemnización por Muerte”

L. 120.086

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo n° 2 del Departamento Judicial de La Plata, tras declarar la inconstitucionalidad de los arts. 15.2 y 18.1 de la Ley 24.557 y rechazar la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por “Federación Patronal Seguros S.A.”, dispuso hacer lugar a la demanda promovida por la señora A. V. M., por sí y en representación de sus, por entonces, tres hijos menores de edad, E. P. P., C. V. P., y M. A. P., -única que en la actualidad detenta tal condición (v. fs. 12)-, en reclamo de la indemnización correspondiente al fallecimiento del señor C. E. P., -cónyuge y padre, respectivamente de los accionantes-. En su consecuencia, dispuso condenar a la aseguradora de riesgos del trabajo nombrada a pagar el importe que fijó en concepto de saldo no percibido de la prestación dineraria por muerte contemplada por la última de las disposiciones legales citadas.

Decretó, asimismo, la invalidez constitucional de los arts. 39.1 y 49, disposición adicional primera, de la ley 24.557 y admitió el progreso de la acción resarcitoria que los legitimados activos también dedujeron contra el señor C. E. R., “G&T S.A.” y “Siderar S.A.” -esta última subrogada por “Mapfre Argentina Seguros S.A.”, en lo que el importe de condena supere a la franquicia contratada y sus accesorios-, condenándolos, en forma solidaria, a pagar el monto establecido en concepto de saldo no cubierto de la indemnización de daños y perjuicios reclamada con sustento en el derecho civil.

Por último, declaró temeraria y maliciosa la conducta de la coaccionada “Siderar S.A.” y, consiguientemente, resolvió imponerle la sanción prevista por los arts. 275 de la Ley de Contrato de Trabajo y 45 del Código Procesal Civil y Comercial, en la suma que al efecto cuantificó (fs. 711/750 y vta.).

II.- Los letrados apoderados de las codemandadas vencidas “Federación Patronal Seguros S.A.”, “Mapfre Argentina Seguros S.A.”, “Siderar S.A.” y “G&T Logística S.A.”, impugnaron dicho pronunciamiento mediante sendos recursos

extraordinarios de inaplicabilidad de ley (ver escritos de fs. 769/775 vta.; fs. 780/793 vta.; fs. 800/810 y fs. 836/852, respectivamente), todos los cuales fueron concedidos por el tribunal de origen, con excepción del nombrado en último término que, en cambio, declaró inadmisibles (v. fs. 853/856). Decisión que fue luego revertida, recurso de queja mediante, por la nueva integración del tribunal interviniente que, incidente de prueba por medio, lo concedió (v. fs. 980/989 vta.; fs. 994/997; fs. 1112/1113 y fs. 1121).

III.- A los fines de responder la vista conferida por V.E. a fs. 1126, procederé seguidamente a enunciar los agravios desarrollados por cada una de las coaccionadas recurrentes para dispensarles, luego, el tratamiento que en derecho corresponda.

III. 1. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por “Federación Patronal Seguros S.A.” (fs. 769/775 vta.):

i) Plantea, en apretado resumen, las siguientes impugnaciones, a saber:

a. Acreditado como quedó en la octava cuestión del veredicto que su mandante abonó oportunamente a la parte actora el importe de \$ 120.000, en concepto de compensación de pago único prevista en el art. 11.4, “c” de la Ley de Riesgos del Trabajo y que depositó luego a “Profuturo Cía. de Seguros de Retiro S.A.” -escogida por los accionantes que la citaron en calidad de tercera-, la suma de \$ 474.218,02, en carácter de prestación dineraria pagadera en forma de renta, a la luz de los arts. 15.2 y 18.1 de la legislación especial citada, así como también, que en el curso del proceso ambas partes celebraron el acuerdo conciliatorio obrante a fs. 463/465 que recibió su condigna homologación judicial a fs. 521, no puede el tribunal sentenciante condenar a su representada a afrontar el pago del saldo deudor a cargo de la compañía de seguros de retiro, sin quebrantar la cosa juzgada que dimana del acuerdo homologado y, con ella, los arts. 15 de la Ley de Contrato de Trabajo; 44 inc. “d” y 47 de la ley 11.653; 34 inc. 4°, 163 inc. 6, 309 y 375 del Código Procesal Civil y Comercial, al igual que los más elementales derechos constitucionales consagrados en los arts. 17, 18, 19 y 33 de la Constitución nacional y 10, 15, 25 y 39 de su par local.

b. la decisión de calcular los intereses moratorios desde

el 26/06/2011 hasta el efectivo pago, con arreglo a la tasa pasiva digital (BIP) que paga el Banco Provincia de Buenos Aires en los depósitos a plazo fijo por 30 días, además de encubrir una indexación de la deuda, prohibida por la ley 25.561, arts. 7 y 10 de la ley 23.928 y 622 del Código Civil, se aparta de la doctrina legal sentada en las causas individualizadas como Ac. 43.858 “Zgong”, sent. del 21-V-1991; L. 88.156, sent. del 8-IX-2004; L. 108.164, sent. del 13-XI-2013 y L. 117.025, sent. del 4-III-2015, concordantes en establecer la denominada tasa pasiva.

III. 1. ii) Opino que el remedio procesal bajo análisis no admite procedencia.

A los fines de abordar el primero de los embates traídos, preciso es realizar un breve extracto de los fundamentos que llevaron al órgano laboral actuante a condenar a la aseguradora de riesgos recurrente a abonar a los actores, en un único pago, el saldo no percibido de la prestación dineraria por muerte prevista en los arts. 15.2 y 18.1 de la ley 24.557, no obstante haber tenido por acreditado en el fallo de los hechos que Federación Patronal A.R.T. depositó en “Profuturo Cía. de Seguros de Retiro S.A.”, el monto correspondiente a la prestación consagrada en la última de las disposiciones citadas, pagadera en forma de renta.

Tras relatar sucintamente los antecedentes fácticos que resultan relevantes para la resolución de la cuestión suscitada, el tribunal del trabajo estimó prioritario comenzar por analizar el planteo de inconstitucionalidad que los legitimados activos articularon contra el mecanismo de pago en renta establecido en el art. 15.2 de la ley 24.557 “...pues de la solución que quepa brindar al mismo dependerá la suerte de la pretensión” (v. fs. 714).

Siguiendo la metodología trazada, el sentenciante de grado no dudó en declarar la inconstitucionalidad del precepto legal de marras en cuanto conmina a los derechohabientes de un trabajador fallecido en un accidente de trabajo a percibir en forma de renta periódica la indemnización que les corresponde para atenuar los efectos de esa contingencia. Explicó que ello es así, pues el pago en forma de renta que la misma prescribe: vulnera el derecho a la reparación justa que corresponde por violación de los derechos humanos a la vida, a la integridad psicofísica y a la seguridad en el trabajo (arts. 75.22 de la Constitución nacional y 7. “b” del Pacto Internacional de Derechos Econó-

nicos, Sociales y Culturales); impide reformular el proyecto de vida de la esposa y los hijos del trabajador fallecido que, al dolor espiritual inconmensurable que les causa la muerte de su marido y padre, deben añadir la pérdida de los recursos que provenían del salario que aquél percibía, y con el que satisfacían sus necesidades materiales de existencia; infringe los principios protectorios y de progresividad (arts. 14 bis y 75.23 de la Constitución de la Nación y 2.1 del P.I.D.E.S.C.), en tanto desasegura a los derechohabientes del trabajador fallecido el derecho de percibir en un único pago la indemnización que el art. 8. "a" de la ley anterior 24.028 les había conferido, solución que traduce un claro retroceso de la intensidad de la tutela normativa alcanzada en materia de derechos sociales. Criterio, este último, que no se ve conmovido, añadió, por lo estatuido en el art. 5 del Convenio 17 de la Organización Internacional del Trabajo, invocado por la codemandada en defensa de la validez constitucional del art. 15.2 de la Ley de Riesgos del Trabajo bajo examen, por las consideraciones que al efecto expuso, además de la doctrina legal imperante a su respecto, sentada en el precedente individualizado como L. 97.421, fallado el 12-X-2011.

A todo lo dicho, recordó que tanto la Corte Suprema de la Nación cuanto la Suprema Corte local han sido contestes en declarar la invalidez constitucional del mecanismo de pago en renta previsto en los arts. 14 y 15 de la ley 24.557, a partir de las causas "Milone c/Asociart", sentenciada en fecha 26-X-2004 y L. 82.784, fallada en fecha 7-III-2007, entre muchas más. Y adunó, para finalizar, que si bien con posterioridad al accidente debatido en autos, el Poder Legislativo Nacional, haciéndose cargo de su manifiesta invalidez constitucional, derogó su vigencia (arts. 2, último párrafo y 17.1 de la ley 26.773), evidenciando un consenso absoluto de las máximas autoridades de los tres poderes del Estado Federal sobre su inconstitucionalidad.

Definida en esos términos la cuestión constitucional sometida a su consideración, el tribunal de origen desestimó la defensa de falta de acción incoada por "Federación Patronal Seguros S.A." fundada en la alegada circunstancia de que al depositar en la compañía de seguros de retiro escogida por la parte actora "Profuturo" el importe de la prestación respectiva "...acató en todo los designios de la ley" y que no podía cumplir con la prestación de una manera diferente (v. fs. 712).

Sostuvo, en apoyo de su rechazo, que nadie puede pretender liberarse de una obligación al amparo de una norma inconstitucional. Y

agregó que: *“Amén de que es falso que no podía cumplir de manera diferente (pues bien pudo haber consignado judicialmente, en caso de duda, el importe de la prestación, a resultas de lo que resolviera el Tribunal competente), es irrelevante para modificar la solución anticipada el hecho de que hubiera ‘acatado lo que la ley dispone’, porque lo que no acató, al proceder de esa manera, fue nada menos que la Constitución Nacional y los Tratados de Derechos Humanos a ella incorporados (que, como vimos, impiden reconocerle validez al aludido mecanismo de pago en renta en un caso como éste).”* (v. fs. 716 vta.).

En adición, señaló que al momento en el que la aseguradora de riesgos coaccionada procedió a depositar en la compañía de seguros de retiro el importe global de la prestación, esto es, agosto de 2011 (según surge de fs. 104/109), la jurisprudencia constitucional que declaró inválido el pago fraccionado de la indemnización por muerte prevista en la Ley 24.557, llevaba más de siete años de vigencia. De suyo, prosiguió, *“...la aseguradora no podía desconocer bajo ninguna circunstancia el riesgo que asumió al depositar ese importe en la empresa de seguros de retiro (en lugar de habérselo pagado a los derechohabientes del trabajador, lo que no le hubiera implicado perjuicio alguno a su parte)”* (v. fs. 717).

Siguiendo ese orden de ideas, indicó que: *“Así, si la A.R.T. escogió respetar en el caso la lógica corporativa que impone la ley 24.557 en beneficio de las aseguradoras (en lugar de respetar la lógica humanista que impone la Constitución en favor de las personas), pagándole a aquella -en lugar de a éstas- el importe de la prestación dineraria, aún a sabiendas de que estaba aplicando una norma inconstitucional, es incuestionablemente ella quien asumió el riesgo (finalmente verificado en el caso) de que la compañía de seguros de retiro quebrara y dejara de pagarle las prestaciones a las víctimas, por lo que es ella quien, al haber obrado inconstitucionalmente, debe responder ante los actores por el pago de lo que resta de la indemnización”*.

Y concluyó que: *“En suma, no cabe dudas de que ‘Federación Patronal Seguros S.A.’ debe responder por la prestación aludida, porque si, como lo establece una regla indiscutible del derecho de las obligaciones, quien paga mal, paga dos veces (ver, por ejemplo, Cámara Civil y Comercial de Mar del Plata, ‘Finamore, Adriana c/Artino Claudio s/Incidente de responsabilidad’, sent. del 3/6/1999), con mayor razón, con arreglo a lo que impone el orden constitucional, quien paga inconstitucionalmente*

debe pagar nuevamente” (v. fs. 717 vta.).

Para finalizar, el tribunal “*a quo*” puso de relieve que la solución arribada sobre el particular se compadece con la doctrina elaborada por V.E. en las causas L. 79.722 y L. 102.987 -sentenciadas en fechas 27-XI-2006 y 14-XII-2011, respectivamente-, por medio de la cual dejó establecido que ni la transferencia del importe de la prestación de la A.R.T. hacia la compañía de seguros de retiro que debe abonar la renta periódica, ni la percepción de anticipos de esa renta, impiden declarar judicialmente la invalidez constitucional de ese mecanismo de pago y ordenar que la indemnización por muerte sea abonada a las víctimas en una única vez.

Pues bien, tengo para mí que basta con cotejar los fundamentos que sostienen la condena impuesta a la aseguradora recurrente con el contenido argumental de esta parcela impugnatoria, para observar que aquéllos se mantienen enhiestos y arriban firmes a esa instancia casatoria por falta de cuestionamiento idóneo.

A través de invariable e inveterada doctrina, ese alto Tribunal enseña que: *“Para que el escrito con que se interpone y funda el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley cumpla con la misión que le asigna el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial, es decir, demostrar la existencia de violación o error en la aplicación de la ley, los argumentos que en él se formulen deben referirse directa y concretamente a los conceptos que estructuran la construcción jurídica en que se asienta la sentencia. Esa función no es cumplida con la sola invocación o pretendida subsunción de los hechos o elementos de la causa a determinadas normas legales si en esa operación se sustrae, precisamente, en todo o en parte, la réplica adecuada a las motivaciones esenciales que el pronunciamiento judicial impugnado contiene”* (conf. S.C.B.A., causas L. 104.640, sent. del 24VIII-2011; L. 114.209, sent. del 27-XI-2013; L. 109.326, sent. del 20-VIII-2014; L. 119.057, sent. del 19-X-2016; L. 115.497, sent. del 5-VII-2017 y L. 117.714, sent. del 29-VIII-2018, entre otras más).

Es justamente la ausencia de réplica directa, frontal y concreta del razonamiento seguido por el órgano laboral interviniente para respaldar la decisión que se pretende cuestionar, lo que define, en definitiva, la suerte adversa del recurso en este aspecto, en los términos del citado art. 279 del ordenamiento civil adjetivo.

Y es que, desentendiéndose por completo del hilo de pensamiento recorrido por el órgano laboral interviniente para respaldar la condena impuesta a su representada, el recurrente intenta correr el eje del debate llevado a cabo en la sentencia para enfocar la atención en el acuerdo celebrado entre la parte actora y “Profuturo” -v. fs. 471/473; fs. 481/483 vta.; fs. 508/509; fs. 512-, homologado a fs. 521 y vta., siendo que su verificado incumplimiento unido a la coetánea declaración de liquidación judicial contra ella recaída -v. B.O. del 9-X-2014-, constituyó la circunstancia visceral tenida en consideración por el sentenciante para condenar a la aseguradora apelante a pagar lo que los accionantes dejaron de percibir, en función de sostener que al pagarle a aquélla el importe de la prestación dineraria prevista en la ley 24.557, con conocimiento de su inconstitucionalidad *“asumió el riesgo -finalmente verificado en el caso- de que la compañía de seguros de retiro quebrara y dejara de pagarle las prestaciones a las víctimas, por lo que es ella quien, al haber obrado inconstitucionalmente, debe responder ante los actores por el pago de lo que resta de la indemnización”* (v. fs. 717 vta.). Ello, sin perjuicio de reconocerle su derecho de repetir por la vía procesal y en la sede judicial que corresponda, el importe de condena, contra “Profuturo Cía. de Seguros de Retiro S.A.” (fs. 719).

Las referenciadas conclusiones que definieron el sentido de la solución arribada en el pronunciamiento, no son objeto de ataque alguno, déficit que, como anticipé, determina el fracaso de la impugnación cuyo contenido se aparta notoriamente de la línea reflexiva que llevó a los magistrados actuantes a adoptarla (conf. doctr. S.C.B.A., causas L. 106.203, sent. del 29-X-2012 y L. 119.369, sent. del 27-XII-2017).

Infundado resulta, por su parte, el embate destinado a cuestionar la tasa de interés establecida en el pronunciamiento de grado, desde que lejos de apartarse del criterio acuñado por la doctrina legal vigente al momento de su dictado, los jueces de mérito ajustaron la decisión adoptada sobre el particular, a la directriz impartida por ese alto Tribunal en la causa L. 118.587 “Trofe”, fallada en fecha 15-VI-2016, en el sentido de que *“los intereses deben ser aplicados exclusivamente sobre el capital mediante la utilización de la tasa pasiva más alta fijada por el Banco de la Provincia de Buenos Aires en sus depósitos a treinta días, vigente al inicio de cada uno de los períodos comprendidos y, por aquellos días que no alcancen a cubrir el lapso señalado,*

el cálculo debe ser diario con igual tasa (arts. 622 y 623, Cód. Civil; 7 y 768, Cód. Civ. y Com.; 7 y 10, ley 23.928 y modif.) (conf. S.C.B.A., causa L. 118.587, ya citada).

De ello se sigue que la tasa de interés pasiva, en su variante denominada digital, aplicada por el tribunal de origen al capital de condena, deviene inobjetable.

III. 2.- Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley incoado por “Mapfre Argentina Seguros S.A.” (fs. 780/793 vta.).

i) El contenido argumental de la protesta apunta a cuestionar el mérito y acierto de las siguientes decisiones:

a. La imputación de responsabilidad subjetiva efectuada por el tribunal de origen contra su asegurada “Siderar S.A.I.C.”, en los términos del art. 1109 del Código Civil, sobre la base de considerar que no se explicitó en el fallo cuál fue la actuación u omisión culposa o negligente atribuida a la codemandada, susceptible de relacionarse causalmente con la producción del accidente fatal sufrido por el trabajador P..

b. Tanto la procedencia de la incapacidad psicológica reconocida en favor de la cónyuge del trabajador fallecido -en el orden del 25 % de la total obrera-, como su cuantificación, son improcedentes. Sostiene que ello es así, pues el grado de incapacidad fue determinado en la sentencia con apoyo en el dictamen pericial psicológico producido en autos, siendo que sus conclusiones fueron objeto de oportuna impugnación por su parte. A su vez, porque todos los regímenes legales diseñados para la reparación de los accidentes de trabajo, desde la ley 9688 hasta la ley 26.773 hoy vigente, circunscribieron el alcance de la indemnización debida a los daños sufridos por la persona del trabajador mas no a los sufridos por sus causantes (v. fs. 785 vta.).

Afirma, asimismo, que los fundamentos brindados por los jueces para admitir la reparación del perjuicio psicológico reconocido en cabeza de la señora M., son coincidentes con los expresados en el tramo del fallo destinado a decidir el progreso del daño moral.

c.- Como consecuencia directa del reproche precedente, el monto establecido en la sentencia a los fines de indemnizar el daño moral sufrido

por cada uno de los legitimados activos, resulta absurdo por su desmedida desproporción. A lo que añade que viola la congruencia del juicio en tanto el importe concedido para resarcir el rubro en cuestión es diez veces mayor que el reclamado en el escrito inaugural de la acción.

d. Sostiene, por último, que el tribunal actuante soslayó descontar del monto de la reparación integral establecida con apoyo en el derecho civil, el importe reconocido en favor de los actores en el marco del régimen especial contenido en la Ley 24.557.

III. 2. ii) En mi criterio, la pieza recursiva en tratamiento, no satisface, siquiera mínimamente, los recaudos exigidos por el art. 279 del Código Procesal Civil y Comercial, razón bastante no sólo para que esa Suprema Corte declare, sin más, su insuficiencia, llegada su hora, sino además para que declare inoficiosa la mentada presentación a los fines regulatorios.

Así es, analizada con detenimiento la exposición argumental que nutre cada uno de los cuatro embates blandidos por el recurrente para desmerecer las decisiones contra las que se levanta, no me ha sido posible hallar denuncia de violación y/o errónea aplicación de precepto legal alguno, ni de los actuados por el sentenciante de grado para adoptarlas, ni de otros que reclame de aplicación, déficit técnico recursivo que obsta a V.E. abrir su competencia revisora y ejercer el control de legalidad de lo resuelto.

El incumplimiento de la carga impugnatoria de mención, ha sido objeto de inveterada e invariable descalificación por parte de ese alto Tribunal quien, a través de trillada doctrina, ha dejado establecido que: “*Resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que carece de la indispensable denuncia de infracción de la norma actuada en el pronunciamiento, concerniente al agravio que en él se expone, pues esta Corte no puede suplir, por inferencias o interpretación, la omisión de las citas legales que debieron efectuarse para sustentar la impugnación*” (conf. S.C.B.A., causas L. 116.812, sent. del 5-III-2014; L. 114.903, sent. del 24-IX-2014; L. 116.160, sent. del 17-XII-2014; L. 107.358, sent. del 15-VII-2015; L. 117.721, sent. del 25-XI-2015; L. 117.517, sent. del 15-XI-2016; L. 119.678, sent. del 10-IV-2019).

A la señalada deficiencia procesal se adiciona otra que, en mi apreciación, sella definitivamente la suerte adversa que ha de correr el remedio extraordinario en vista. Tal, la inobservancia de la carga inexcusable de invocar -y, menos aún, la subsecuente de acreditar- la existencia del vicio de absurdo, único y excepcional supuesto que permitiría a esa Corte, ingresar en el tratamiento y revisión de las cuestiones fácticas como las que el impugnante somete a discusión.

En efecto, el mero repaso de la reseña de agravios realizada párrafos arriba basta para advertir que remiten, en su integridad, a la consideración de típicas cuestiones de hecho y prueba que, como se sabe, sólo podrían ser reexaminadas en esa instancia casatoria por la vía excepcional del absurdo.

Así han sido conceptualizadas por la doctrina de esa Corte las conclusiones sentadas por el tribunal “*a quo*” en torno de los extremos fácticos que sustentan la responsabilidad subjetiva del empleador (conf. causa L. 89.570, sent. del 2-IX-2009), la determinación de la existencia del daño -tanto los de origen moral como material-, y también su acreditación (conf. causa L. 117.074, sent. del 3-VI-2015), la procedencia o no de los perjuicios de orden moral y psíquico (conf. causas L. 87.342, sent. del 20-VI-2007 y L. 119.652, sent., del 21-II-2018) y, en general, la evaluación de los distintos rubros que integran la condena (conf. causa C. 113.532, sent. del 26-VI-2013), materias todas que, por regla, se hallan detraídas de la competencia revisora que tiene asignada V.E., con la única excepción de la presencia del vicio de absurdo cuya configuración, como dejé dicho, se abstiene el presentante de denunciar.

Frente pues a la manifiesta falencia técnico recursiva que exhibe la protesta en lo que al cumplimiento de las exigencias contenidas en el art. 279 del ordenamiento civil adjetivo, atañe, fácil es colegir que los cuestionamientos que estructuran el alzamiento extraordinario bajo análisis, no superan el umbral de la mera disconformidad de su autor con las decisiones que lo agravan, fundada en la mera discrepancia subjetiva con el criterio seguido por los magistrados de la instancia de grado, metodología que reiteradamente ha sido tachada de inhábil para lograr la apertura de la instancia extraordinaria en lo que concierne a cuestiones de hecho y prueba como las replicadas (conf. S.C.B.A., arg. causas L. 118.223, sent. del 26-X-2016; L. 118.294, sent. del 31-V-2017 y l. 117.653, sent. del 14-II-2018).

Inatendible deviene, por último, la crítica dirigida a reprochar al juzgador de mérito que haya soslayado detraer del monto de la reparación integral a la que fue condenada su asegurada “Siderar S.A.I.C.”, el importe de la condena impuesta a la aseguradora de riesgos del trabajo “Federación Patronal A.R.T. S.A.”, con sustento en la ley especial 24.557, ni bien se repare que refleja un flagrante desencuentro con la decisión que sobre el particular adoptaron los jueces de mérito.

Y es que la somera lectura del tramo del fallo destinado a resolver la cuestión de marras, pone nítidamente al descubierto que tras declarar la inconstitucionalidad del art. 39.1 de la ley 24.557, el tribunal del trabajo actuante dispuso condenar a las codemandadas a pagar a los actores la diferencia entre el importe de las prestaciones previstas en la ley especial (\$ 594.218,02) y la suma presupuestada en concepto de reparación integral de daños y perjuicios (\$ 8.242.592,15). Es decir que lejos de omitirlo, el “*a quo*” ordenó descontar de la indemnización civil el monto de las prestaciones dinerarias previstas en el régimen especial, con arreglo a la doctrina legal sentada en la causa L. 87.394 “V. de C., M. C.”, sent. del 11-V-2005, operación que arrojó la suma de \$ 7.648.374,13 (v. fs. 741).

El sentido de la solución arribada sobre el particular, deja expuesta la palmaria ineficacia de esta parcela de la impugnación fundada, como se ve, al amparo de una grosera desinterpretación de los términos del pronunciamiento atacado al que atribuye un contenido que no tiene (conf. S.C.B.A., causa L. 116.505, sent. del 11-III-2015).

III. 3. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto por “Siderar S.A.I.C.” (fs. 800/810).

i) Con invocación de los vicios de absurdo y arbitrariedad, critica la apelante los siguientes aspectos de la sentencia de mérito:

a. el monto fijado por los juzgadores de grado para cuantificar el daño moral reconocido en el fallo en cabeza de cada uno de los legitimados activos, con el argumento de que resulta excesivo, irracional y carente de fundamentación.

b. la sanción por temeridad y malicia impuesta a su

representada a la luz de lo normado por los arts. 275 de la Ley de Contrato de Trabajo y 45 del Código Procesal Civil y Comercial.

III. 3. ii) Anticipo, desde ahora, mi criterio opuesto al progreso del recurso “*sub-examine*”.

Útil resulta recordar, de inicio, que ese alto Tribunal ha declarado repetidamente que: “*La determinación de sumas indemnizatorias en concepto de daño moral no está sujeta a reglas fijas. Su reconocimiento y cuantía depende -en principio- del arbitrio judicial, para lo cual basta la certeza de que ha existido, sin que sea necesaria otra precisión; constituyendo una típica cuestión de hecho, privativa de los jueces de la órbita ordinaria que no es revisable en la instancia extraordinaria, salvo que se denuncie y demuestre la existencia de absurdo*” (conf. S.C.B.A., causas C. 101.864, sent. del 3-III-2010; C. 108.620, sent. del 21-XII-2011; C. 111.627, sent. del 26-VI-2013; C. 108.654, sent. del 26-X-2016). Y también ha señalado en reiteradas ocasiones, que: “*La declaración de temeridad y malicia constituye una facultad privativa de los jueces de grado, para cuya revisión el interesado debe acreditar que la conducta procesal cuestionada ha sido valorada de manera absurda*” (conf. S.C.B.A., causas L. 86.755, sent. del 1-XII-2010; L. 106.365, sent. del 25-IV-2012 y L. 118.201, sent. del 24-V-2016; entre otras).

A la luz de los conceptos precedentemente transcritos, ocioso es aclarar que el sentido de la opinión que adelanté párrafos arriba responde al entendimiento de que los planteos sobre los que el impugnante apunto la configuración de la mentada anomalía invalidante, distan de alcanzar su cometido.

Lo considero así, pues todas las objeciones y reparos esgrimidos con el propósito de descalificar, por la vía del absurdo, la cuantía del resarcimiento del daño moral otorgado a cada uno de los legitimados activos, se apoyan en un postulado común, cual es la errónea aplicación del precedente “*Pose, José D. c/Provincia de Chubut y otra*”, fallado por la Corte Federal el día 1-XII-1992, fundada, básicamente, en la alegación de que las circunstancias fácticas que se ventilan en el caso de autos son disímiles de aquéllas que inspiraron el dictado del pronunciamiento en cuestión.

Y, en mi parecer, la premisa común de la cual parten los reproches impugnatorios blandidos, no guarda correspondencia con una recta inteli-

gencia de las motivaciones esenciales que llevaron a los juzgadores a estimar el monto indemnizatorio reconocido en cabeza de cada uno de los actores. Ello, pues la mención del antecedente jurisprudencial citado en este tramo de la sentencia en crítica -v. fs. 739-, no tuvo la entidad y envergadura sustancial que el presentante le atribuye. Su invocación por los jueces de origen -que, corresponde resaltar, se hicieron cargo de las diferencias fácticas existentes entre ambos juzgamientos- tuvo, en rigor, por finalidad prevenir eventuales cuestionamientos enderezados a impugnar, por excesivos, los importes fijados para reparar el menoscabo extrapatrimonial sufrido por la viuda e hijos del trabajador fallecido, mas de ningún modo sirvió de sustento para el cálculo de su cuantificación como, equivocadamente, se afirma en la protesta.

De consuno con la interpretación expuesta, entiendo que resulta plenamente aplicable la doctrina de V.E. según la cual: *“Las manifestaciones formuladas ‘a mayor abundamiento’, esto es, obiter dicta, sólo tienen un valor accesorio que no perturba ni incide de manera alguna en las motivaciones esenciales que respaldaron la decisión del tribunal; por ende, no causan agravio y, consecuentemente, devienen inapelables e impropio su tratamiento por la Suprema Corte”* (conf. S.C.B.A., causas C. 118.900, sent. del 15-VII-2015 y C. 118.950, sent. del 5-X-2016, entre otras).

En otro orden, diré que el embate dirigido a desmerecer, invocación de absurdo mediante, la sanción por temeridad y malicia impuesta a la coaccionada Siderar S.A.I.C., con sustento en lo prescripto por los arts. 257 del ordenamiento laboral sustancial y 45 del código civil adjetivo, resulta ineficaz.

Para así resolver, el tribunal del trabajo consideró que el comportamiento observado por la empresa de mención en el trámite del presente juicio -conducta que precisó-, así como también, determinadas manifestaciones y defensas por ellas planteadas a través de su letrado apoderado -que transcribió-, debían ser objeto de la sanción aplicada, *“toda vez que -por un lado- evidenció propósitos obstruccionistas y dilatorios en un reclamo por un accidente de trabajo, verificándose así uno de los supuestos expresa y especialmente comprendidos en el ámbito de aplicación de la citada normativa laboral (art. 275, segundo párrafo, L.C.T.) y -por el otro- introdujo argumentos y defensas que, además de ser notoriamente improcedentes desde el punto técnico-jurídico, lucen éticamente inadmisibles por resultar agraviantes e hirientes contra las víctimas, lo*

que evidencia que dicha parte obró con conciencia de su propia sinrazón y vulneró los deberes procesales de lealtad, probidad y buena fe, incurriendo en las conductas reprimidas por dichas normas (arg. arts. 34.5 y 45, C.P.C.C.; art. 63, ley 11.653)” (v. fs. 744).

Con el objeto de patentizar la comisión del vicio de absurdo que adjudica incurrido por el tribunal de grado en la valoración de la actuación que le cupo desplegar en el proceso, en defensa de los derechos de su representada, el quejoso procede a examinar individual y aisladamente cada una de las conductas y alegaciones que recibieron la reprobación de los magistrados de grado, bajo su propia óptica, limitándose a emitir su opinión discordante con el negativo juicio de valor de la que fueron objeto en el fallo, con el argumento de que, en definitiva, ninguna de ellas traspasó los límites de la razonable defensa cuyo ejercicio garantiza el art. 18 de la Constitución nacional.

Mas conviene recordar, una vez más, que por respetable que sea la diversa impresión e interpretación que puedan merecerle al presentante las actitudes y argumentaciones reprochadas, lo cierto es que su sola discordancia de criterio no alcanza, por sí, para poner de relieve el desvío lógico del pensamiento que el absurdo supone.

En ese sentido se ha pronunciado V.E., desde antaño, al decir que: *“No cualquier disenso autoriza a tener por acreditado el absurdo, ni tampoco puede la Suprema Corte sustituir con su propio criterio al de los jueces de mérito. El excepcional vicio invalidante no queda configurado aún cuando el razonamiento del sentenciante pueda ser calificable de objetable, discutible o poco convincente; se requiere algo más: el error grave, grosero y manifiesto que conduzca a conclusiones claramente insostenibles o inconciliables con las constancias de la causa”* (conf. S.C.B.A., causas L. 99.033, sent. del 28-IV-2010; L. 87.155, sent. del 16-II-2011; L. 101.627, sent. del 22-VI-2011; L. 105.055, sent. del 28-III-2012, entre muchas más).

En resumen, no demostrado por el interesado que los motivos expuestos por el órgano laboral actuante para justificar la imposición de la sanción aplicada por imperio de los arts. 275 de la Ley de Contrato de Trabajo y 45 del Código Procesal Civil y Comercial, resulten un dislate, corresponde concluir que el pasaje de la réplica recursiva dirigida a desmerecerlos, no supera el umbral de la mera

contraposición de opiniones que, como anticipé, resulta inidónea a los fines recursivos.

III. 4. Recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley formulado por la codemandada “G&T Logística S.A.” (fs. 836/852).

i) Plantea, en suma, los siguientes agravios:

a. El sentenciante de mérito violó el principio de congruencia consagrado por el art. 163, inc. 6° del ordenamiento civil adjetivo al condenar a su mandante a responder por las consecuencias dañosas derivadas del fallecimiento del trabajador P., con sustento en el régimen de responsabilidad extracontractual objetiva contemplada en el art. 1113 del Código Civil, siendo que dicho factor de atribución de responsabilidad no fue invocado por los legitimados activos.

b. La transgresión de la regla de prejudicialidad contenida en el art. 1101 del Código Civil que imputa cometida por el tribunal de origen, torna nulo el pronunciamiento impugnado.

c. Medió una errónea aplicación de los arts. 1109 y 1074 del Código Civil, respecto de su representada, en tanto las razones invocables para importarle en el obrar negligente lucen dogmáticas, puesto que, de un lado, carecía de facultades de organización y dirección dentro de la planta metalúrgica de la coaccionada “Siderar” y, del otro, porque la entrega de chalecos reflectivos hubiera sido inútil para evitar la producción del accidente, teniendo en cuenta que el mismo tuvo lugar a plena luz del día.

d. Se transgredió el art. 1113 del Código Civil y la doctrina legal elaborada a su respecto, que identifica.

e. Errónea extensión de la responsabilidad solidaria a su mandante con sustento en el art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo, atento su inaplicabilidad en la especie, de conformidad con la doctrina legal que cita.

f. Violación de la doctrina legal en torno de la aplicación de los arts. 75 y 76 del ordenamiento laboral sustantivo.

g. Omisión de aplicar los arts. 1741, 1744 y 1745 del Código

Civil y Comercial y, en subsidio, incorrecta aplicación de los arts. 1078, 1084 y 1085 del Código Civil.

III. 4. ii) En mi opinión, el presente remedio procesal, al igual que los anteriormente abordados, no admite andamio, en tanto ninguna de las críticas en él desarrolladas alcanza a conmover los fundamentos sobre los que reposan las decisiones contra las cuales se alza.

En tren de brindar respuesta al primero de los reproches planteados, interesa destacar que tras analizar el contenido de los escritos postulatorios del proceso, el órgano judicial de grado, en uso de las atribuciones que le asigna el art. 44, inc. "d" de la ley 11.653, interpretó que la parte actora: "...peticionó se declare a las tres empresas responsables del daño que padece, tanto con sustento en la responsabilidad extracontractual fundada en el riesgo (art. 1113, Código Civil) cuanto en la basada en la culpa (art. 1109, Código Civil)" (v. fs. 711 vta.).

Sobre ese piso de marcha y en función de las conclusiones fácticas extraídas de la valoración del material probatorio llevada a cabo en el fallo de los hechos, el tribunal "a quo" juzgó reunidos, en la etapa de sentencia, los presupuestos de responsabilidad exigidos por el art. 1113 del Código Civil -vigente al momento de acaecer el trágico infortunio en el que perdió la vida el señor C. E. P.,- respecto de "G&T S.A." -entre otras codemandadas-. Descartó, asimismo, la existencia de culpa de la víctima o de un tercero por el que no deban responder -en directa referencia al accionar del empleado de "Siderar", señor D., conductor del autoelevador-, como causales de interrupción del nexo causal entre la actividad riesgosa desplegada por el trabajador y su deceso.

Como quedó plasmado en la reseña de agravios que antecede, la codemandada aquí recurrente afirma que la imputación de responsabilidad civil objetiva que sustenta la condena impuesta en su contra, viola el postulado de la congruencia. Sin embargo, este tramo de su impugnación se exhibe, por sí sola, insuficiente en la medida que omite hacerse cargo de cuestionar, por la vía del absurdo, la tarea axiológica desplegada por los juzgadores de mérito en torno a la interpretación del escrito de demanda, déficit que descalifica el progreso del embate en tratamiento.

Y es del caso recordar que, en reiteradas ocasiones, esa

Suprema Corte ha dicho que: “Los agravios relativos a la violación del principio de congruencia, por estar vinculados con la interpretación de los escritos presentados en el proceso, deben ser acompañados de la denuncia y condigna demostración de absurdo en la tarea del juzgador” (conf. S.C.B.A., causas L. 108.740, sent. del 3-V-2012; L. 117.987, sent. del 2-IX-2015; L. 117.986, sent. del 31-X-2016; L. 117.775, sent. del 29-III-2017 y L. 118.992, sent. del 4-VII-2018, entre muchas más).

Inatendible deviene, por su parte, el agravio fincado en la transgresión de la regla de prejudicialidad contenida en el art. 1101 del Código Civil.

En efecto, sostiene, en síntesis, el quejoso que en oportunidad de responder la acción incoada en su contra, invocó como causal eximente de la responsabilidad endilgada, la culpa de un tercero por quien no debe responder configurada, en el caso, por el comportamiento observado, en la ocasión, por el dependiente de la coaccionada “Siderar”, señor D., al mando del autoelevador interviniente en el luctuoso siniestro. Por tal razón, afirma que el tribunal “*a quo*” debió postergar el dictado de la sentencia en crítica hasta tanto se pronuncie la justicia penal sobre la responsabilidad que, en la emergencia, le cupo al nombrado señor D., con arreglo al principio de prejudicialidad que, por ello, reputa inaplicable.

Sobre el tópico, cabe señalar que el órgano laboral actuante juzgó presentes, en el caso, los presupuestos que viabilizan la responsabilidad civil extracontractual objetiva, en los términos de lo prescripto en el art. 1113, segundo párrafo, del Código Civil. Para así resolver, sostuvo, en suma, que las condiciones en que se impuso la realización de la actividad laboral desplegada por el fallecido señor P., debe considerarse riesgosa, en tanto implicaba destinar al trabajador a tareas que lo exponían de manera permanente a sufrir daños en su integridad física.

En ese orden de ideas, en el tramo destinado a tratar la responsabilidad del codemandado C. E. R., afirmó que el cónyuge y padre de los accionantes se accidentó por haber realizado una tarea que puede ser considerada en sí misma como provocadora de riesgos, hecho que hace presumir la responsabilidad de quien se beneficia con ella a la luz del precepto legal en comentario, presunción legal que –agregó– “...no ha sido desvirtuada en la especie, toda vez que, el codemandado no ha probado la culpa de la víctima o de un tercero por el que no debe responder, verificándose

así un nexo adecuado de causalidad entre la mentada actividad laboral y la muerte del trabajador (pues si el empleador no hubiere destinado al empleado a trabajar en esas condiciones, el daño se habría evitado, arg. arts. 901/904, Código Civil), considero que debe considerarse configurado en el caso el factor de atribución de responsabilidad previsto en el art. 1113 del mismo ordenamiento” (fs. 724 y vta.).

Luego, descartó de plano la defensa articulada tanto por el referido coaccionado R., a fs. 271 y vta. cuanto por “G&T S.A.” aquí recurrente, a fs. 215 vta., con pie en el accionar del empleado de “Siderar” que conducía el autoelevador, señor D., por apreciar “...evidente que, por la forma en que estaba organizada, la actividad resultaba en sí misma riesgosa y era proclive a dañar a cualquier trabajador que la realizara, de modo tal que no puede considerarse que el accionar del maquinista haya quebrado el nexo causal entre la misma y el daño que sufren los actores” (fs. 724 vta. citada).

Quiere decir entonces que el tribunal descartó de plano que en el caso bajo examen se hubiera verificado la eximente de responsabilidad consistente en la interrupción del nexo causal por el accionar de terceros por los que la demandada apelante no deba responder, conclusión que en tanto referida a una típica cuestión de hecho, resulta ajena al ámbito del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley, salvo que se denuncie y demuestre la existencia de absurdo (conf. S.C.B.A., causas L. 117.887, sent. del 20-V-2015; L. 116.941, sent. del 15-VII-2015), vicio grave y excepcional que el impugnante se abstiene de invocar.

Igual déficit técnico portan los embates recursivos enderezados a lograr que ese alto Tribunal acceda a la revisión de la atribución de responsabilidad extracontractual subjetiva y objetiva realizada en el fallo en contra de su representada, en el marco de lo estatuido en los arts. 1109 y 1113 del Código Civil.

Del caso es traer a colación que, desde siempre, esa Suprema Corte tiene dicho que: “*Tanto el análisis del material probatorio aportado por las partes, como la determinación de la concurrencia de los presupuestos que tornan viable la procedencia de la acción de daños y perjuicios deducida en los términos de los arts. 1109 y 1113 del Código Civil, constituyen facultades privativas de los jueces de mérito y las conclusiones que al respecto éstos formulen, no son revisables en la instancia extraordinaria, salvo que se invoque y demuestre eficazmente la existencia de absurdo*” (conf. S.C.B.A.,

causas L. 76.972, sent. del 21-V-2003; L. 90.567, sent. del 9-VIII-2006; L. 99.420, sent. del 29-IX-2010 y L. 101.689, sent. del 18-V-2011, entre muchas más).

Sin embargo, las alegaciones formuladas por el recurrente no pasan de traducir su personal y subjetiva opinión, discrepante, claro está, con las conclusiones plasmadas en la sentencia, sin hacerse cargo de intentar siquiera derribarlas de la mano del absurdo en la tarea axiológica acometida por el sentenciante de grado, sea en punto a la valoración de los hechos o de las pruebas. La apuntada falencia técnica recursiva, se erige en valladar insalvable para que V.E. ingrese al conocimiento de cuestiones que, como se vé, le resultan ajenas.

Infundada resulta también la denuncia de violación de los arts. 75 y 76 de la Ley de Contrato de Trabajo, habida cuenta que la infracción al deber de seguridad que los mismos contemplan no constituyó factor de imputación de responsabilidad enrostrada a su mandante en los términos de los arts. 1109 y 1113 del Código Civil.

Al analizar la responsabilidad de “G&T S.A.”, el tribunal expresó: *“Entiendo que, si bien no corresponde atribuirle responsabilidad contractual por violación del deber de seguridad (ya que, en términos formales, no era empleadora del trabajador), sí cabe en cambio imputarle responsabilidad extracontractual por haberse beneficiado con la actividad riesgosa encomendada al señor P., y por haber incurrido en culpa, factores de atribución causalmente vinculados al accidente que ocasionó la muerte del operario”* (fs. 725 vta.).

A la luz de las consideraciones recién transcriptas, está implícito que el agravio aquí analizado, carece de asidero y debe desestimarse (conf. art. 279, C.P.C.C.).

Idéntica solución corresponde adoptar con relación a la invocada infracción del art. 30 del ordenamiento laboral sustantivo. Es que la crítica así planteada, se exhibe del todo parcial para descalificar la condena solidaria impuesta a su representada. En efecto, dos órdenes de fundamentos tuvo en consideración el órgano laboral actuante para declarar la responsabilidad solidaria de los coaccionados R., “G&T S.A.”, “Siderar S.A.”, señalando, en primer lugar, que: *“...en tanto los tres codemandados han*

sido declarados civilmente responsables del daño padecido por los actores, deben responder solidariamente en su condición de coautores del acto ilícito, sin perjuicio de las acciones de repetición que pudieran deducirse entre ellos (art. 1109, segunda parte, Código Civil” (fs. 741).

Resuelta en tales términos la extensión de responsabilidad solidaria, deviene indudable que aún en el supuesto de que la razón acompañara al apelante en su intento de desmerecer la aplicación del art. 30 de la Ley de Contrato de Trabajo respecto de su representada, la solución contra la que se alza quedaría igualmente en pie en virtud del fundamento expuesto con apoyo en las normas del derecho civil, que arriba incólume por falta de impugnación.

Sobre el particular, tiene dicho V.E. que resulta insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que denota un desencuentro con los argumentos del fallo apelado, evidenciando un ataque parcial a los fundamentos del decisorio y soslayando la referencia a otros que, siendo esenciales por sí mismos, acordaron a aquél debido sustento y no fueron rebatidos (conf. S.C.B.A., causas L. 114.222, sent. del 29-V-2011; L. 106.206, sent. del 25-VI-2014; L. 108.679, sent. del 4-III-2015 y L. 117.818, sent. del 31-X-2016; entre otras).

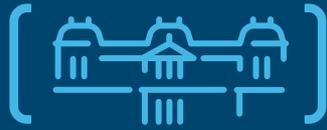
Por último, resta señalar que los cuestionamientos tendientes a desmerecer el reconocimiento y cuantía de cada uno de los ítems indemnizatorios otorgados a los legitimados activos, resultan insuficientes habida cuenta que no se hallan acompañados de la denuncia y consecuente demostración del vicio de absurdo, único camino que -como ya fuera señalado al abordar las restantes impugnaciones y a cuyos argumentos me remito por economía procesal- habilitaría a esa Suprema Corte a penetrar en el análisis de típicas cuestiones de hecho, como las apuntadas.

IV.- Por todas las consideraciones hasta aquí vertidas, es mi criterio que los recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley deducidos en autos no deben prosperar y así debería decidirlo ese alto Tribunal, a la hora de dictar sentencia.

La Plata, 11 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 123.125

**“Geréz, Amado c/ Transportes La Perlita S.A. y otros s/ Daños
y Perjuicios”, fecha: 03-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Gerez, Amado c/ Transportes
La Perlita S.A y otros s/ Daños
y Perjuicios”

C 123.125

Suprema Corte de Justicia:

I.- Llegan las presentes actuaciones, en virtud de la vista dispuesta por V.E. a fs. 549, para que esta Procuración General que represento, en el carácter de fiscal de la ley que le atribuye el artículo 52 de la ley Defensa del Consumidor -normativa protectoria que ha sido debatida en autos-, tome debida intervención y, en su caso, emita el dictamen previsto por el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial.

II.- El Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n°3 del departamento judicial de Mercedes, en el marco del juicio que por daños y perjuicios incoara Amado Gerez contra “Transportes La Perlita S.A.” y “Metropol Sociedad de Seguros Mutuos”, citada en garantía, condenó a las demandadas a abonarle al primero en concepto de reparación por los daños derivados del accidente que el accionante dijo haber sufrido en ocasión de ser transportado en un microómnibus de la empresa demandada, la suma de \$210.000 (pesos doscientos diez mil), más intereses y costas (fs. 434/439).

Recurrido el decisorio por el actor y por ambas demandadas, a su turno, la Sala Tercera de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial departamental, dispuso -en lo que a los fines recursivos interesa destacar- revocar la sentencia apelada y rechazar íntegramente la demanda, imponiendo las costas de ambas instancias al actor vencido (fs. 480/486 vta.).

Para decidir en el sentido desestimatorio indicado, luego de formular el encuadre normativo aplicable (arts. 1113 del C. Civil y 184 del C. de Comercio) y de valorar los elementos de convicción aportados al proceso, el órgano de alzada

concluyó que no había quedado demostrada en autos la relación de causalidad entre el evento dañoso y las dolencias que el accionante dijo haber sufrido. De manera que, al no hallar acreditados tales extremos, resultaba irrelevante continuar con el análisis de los otros presupuestos de responsabilidad, en referencia al factor de atribución y sus eximentes. Finalizó su razonamiento afirmando que independientemente de cual fuera la norma a aplicar -con alusión a los preceptos mencionados y al plexo protectorio de consumidores y usuarios (Ley 24.240)-, la suerte de la demanda no variaba, en la medida que no se había probado ni la ocurrencia del hecho en circunstancias del transporte ni, consecuentemente, la relación de causalidad entre el contrato de transporte o el riesgo de la cosa o de la actividad con los daños sufridos por el actor.

III.- Contra dicho pronunciamiento se alzó el accionante -mediante apoderado- a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 487/533, cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria a fs. 539.

Denuncia el recurrente que el decisorio resulta absurdo al no haber tenido por acreditada la ocurrencia del accidente motivo de autos ni las circunstancias del transporte, pues ello -considera- se encuentra justificado por numerosos elementos probatorios que surgen de su análisis y contexto general, el que ha sido erróneamente valorado, configurando con ello un grosero error de enjuiciamiento.

En profusa prédica refiere que el decisorio viola las reglas de la sana crítica al examinar los hechos y valorar las pruebas aisladamente, toda vez que -según sostiene- si las analizara de manera conjunta surgía claramente que el viaje había sido ejecutado, el pasajero apareció lesionado en un punto o lugar de destino, que fue atendido el día del accidente por las lesiones que presentaba, que a los pocos días realizó la denuncia, y que, a raíz de ellas, debió ser enyesado y deambuló con muletas, hechos todos ellos reales y probados, que por ser precisos y concordantes dan lugar a una válida y firme presunción judicial (conf. art. 163, inc. 5, del C.P.C.C.) de que las lesiones tuvieron origen en el transporte

público de pasajeros demandado, circunstancia que -según afirma- encuentra además su correlato con los resultados de las pericias médica y psicológica practicadas al actor, y la contable que fuera considerada superflua por el tribunal.

Afirma que la empresa transportista resulta responsable del evento dañoso en los términos previstos por el art. 184 del Código de Comercio, pues se obligó a llevar al pasajero sano y salvo hasta el lugar de destino, estando ínsito en dicha obligación el ascenso y descenso del vehículo, obligación accesoria que refiere incumplida, sin que además se hubiera acreditado ningún extremo de los que la norma prevé para exonerar de la responsabilidad objetivamente atribuida a la accionada en su condición de transportista.

A lo señalado agrega que el fallo incurre en absurdo formal y material. En el primer supuesto, al violar las reglas de la lógica; y en el segundo, al haber errado en la valoración que hizo de las pruebas colectadas, vulnerando la doctrina legal de V.E. elaborada al respecto. En particular, cuestiona el modo en que el tribunal valoró la prueba pericial contable, juzgando superflua la ofrecida por la parte actora, y declarando negligente la de la parte demandada y citada en garantía.

También estima ilógica e irrazonable el juicio de valor formulado por el órgano sentenciante al considerar que al momento del accidente no se encontraba acreditada la presencia del actor en el colectivo de la empresa accionada, conclusión a la que afirma se arribó con apoyo en la circunstancia de que la tarjeta SUBE empleada para el pago del boleto no estaba registrada, en franca contradicción -según su apreciación- con lo que resulta de la prueba informativa emitida por el Sistema Único de Boleto Electrónico obrante a fs. 227/230, que confirma que con la tarjeta que portaba el actor el día del accidente se realizaron dos viajes con el transporte “La Perlita S.A”.

Manifiesta que el tribunal, en forma previa al llamamiento de autos para sentencia, y como medida para mejor proveer, solicitó al juzgado de origen le remitan los autos caratulados “Gerez, Amado c/Transporte

La Perlita S.A. s/ beneficio de litigar sin gastos”. Sin embargo, en oportunidad de dictar sentencia ignoró sin fundamento alguno los testimonios allí rendidos, los que califica como decisivos y relevantes para la resolución de la Litis, incurriendo así en el vicio de razonamiento denunciado.

Para finalizar, considera que el decisorio valora de manera absurda las constancias de la causa, al afirmarse en el mismo que la prueba colectada no genera convicción ni certidumbre acerca de la real ocurrencia del evento, valorando para ello el hecho de que la denuncia del accidente fue realizada once días después de acaecido el suceso, sin hacer explícitas las razones ponderadas para arribar a semejante conclusión.

En síntesis, sostiene que el decisorio es absurdo toda vez que a su juicio, de las pruebas rendidas, surge no sólo que el actor poseía la tarjeta SUBE con un número determinado, sino también que con ella se realizaron los viajes que informó el sistema. En esa inteligencia, concluye que se encuentra probada la existencia del contrato de transporte celebrado entre Amado Gerez y la línea de microómnibus demandada, en el día y horario del hecho denunciado, circunstancia que pone a las claras no sólo la configuración de una relación de consumo, sino también la existencia del hecho, el contrato de transporte, y la relación de causalidad adecuada con los daños sufridos por el actor.

IV.- Abocado a la tarea encomendada, y partiendo del análisis de los antecedentes reseñados, advierto que los planteos formulados por el recurrente a través de su queja –por muy respetables que sean-, hacen foco en la revisión de cuestiones de hecho y de valoración de la prueba efectuada por el Tribunal en el pronunciamiento cuestionado para arribar a la solución atacada.

Sentado ello así, cabe recordar que es doctrina de esa Suprema Corte de aplicación en la especie, que las cuestiones fácticas como las denunciadas no pueden ser abordadas en la instancia extraordinaria, salvo que se

invoque y demuestre de manera fehaciente que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo (conf. Ac. 82.770, sent. del 24-IX-2003; Ac. 95.950, sent. del 21-V-2008; Ac. 104.371, sent. del 14-IX-2011; Rc. 122.743 sent. del 20-III-2019, entre otras).

Ahora bien, dicho vicio atribuido al pronunciamiento en cuestión hace referencia -según doctrina legal de V.E.- a la existencia en la sentencia atacada de un desvío notorio, patente o palmario de las leyes de la lógica o a una grosera desinterpretación material de la prueba producida. No cualquier error, ni la apreciación opinable, discutible u objetable, ni la posibilidad de otras interpretaciones alcanzan para configurarlo. Resulta imprescindible que se demuestre un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, que además de ser denunciada debe ser acreditada por quien la invoca, como recaudo que hace a la suficiencia del intento revisor (conf. causas C. 96.866, sent. del 6-V-2009; C. 100.963, sent. del 25-XI-2009; C. 101.221, sent. del 24-V-2011; C. 104.899, sent. del 14-IX-2011; C. 121.896, sent. de 21-VIII-2018, e.o.), hipótesis que, según mi apreciación, no se advierte abastecida en la especie con el rigor que exige la norma contenida en el art. 279 del C.P.C.B.A. y su doctrina.

En efecto, dicha exigencia técnica hace que el impugnante deba poner en evidencia que lo resuelto en la sentencia no constituye una apreciación razonada y congruente de la prueba producida, demostrando cómo y por qué se ha producido dicho error palmario en el razonamiento sentencial.

A propósito de los reproches que el recurrente endilga a la tarea valorativa del órgano de alzada, debe tenerse presente que dicha faena, así como la atribución de la jerarquía que se le otorga a cada elemento de valoración meritado, es facultad propia de los jueces de grado como potestad que admite la posibilidad de inclinarse hacia unas descartando otras, sin necesidad de expresar la valoración de todas, habiendo señalado ese cimero tribunal provincial que el citado vicio de absurdo no se configura por la preferencia de un medio probatorio por sobre otro (conf. doct. C. 94.660, sent. del 27-II-2008; C. 108.184, sent. del 22-XII-2010; C. 120.286, sent. del 08-III-2017; entre otros).

En ese mismo orden de ideas, tiene dicho V.E. de manera inveterada que *“...cuando se pretenden impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis, no basta con presentar su propia versión sobre el mérito de las mismas, sino que es necesario realizar un juicio crítico de los razonamientos desarrollados por el sentenciante y demostrar cabalmente que padecen de un error grave, trascendente y fundamental”* (conf. causas Ac. 49.068, sent. del 3-VI-II-1993; C. 89.261, sent. del 26-VIII-2009; C. 106.720, sent. del 19-IX-2012), sin que resulte suficiente exponer de manera paralela la propia versión de los hechos formulada por el recurrente. Por el contrario, es necesario demostrar contundentemente que las conclusiones que se cuestionan son el producto de una apreciación absurda, vicio del razonamiento que ha sido definido por V.E. como *“una anomalía extrema, una falla palmaria en los procesos mentales que evidencie la irracionalidad de las conclusiones a que se ha arribado”*, desechándose así las apreciaciones opinables y la posibilidad de interpretaciones diversas a las formuladas por el órgano decisor, tal como acontece en el caso con la propuesta por el recurrente.

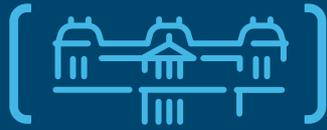
Es que por más respetable que pueda ser la opinión del impugnante, ello no autoriza -por si solo- para que esa Corte sustituya con su criterio al de los jueces de la instancia de apelación (conf. Ac. 41.576, sent. del 16-V-1989 en “Acuerdos y Sentencias”, 1989-II-113; Ac. 55.342, sent. del 5-VII-1994; C. 116.047, sent. del 13-XI-2012; C. 120.650, sent. del 12-VII-2017; entre otros).

V.- Las consideraciones hasta aquí expuestas resultan bastantes, en mi apreciación, para propiciar el rechazo del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley interpuesto.

La Plata, 3 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 122.958

**“Chemitlin, Osvaldo Hipólito c/ Mai, Eduardo y otro/a s/ Nulidad
de Testamento”, fecha: 13-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Chemitlin, Osvaldo Hipólito c/
Mai, Eduardo y otro/a s/ Nul-
dad de Testamento"

C 122.958

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Magistrada a cargo del Juzgado de Primera Instancia en lo Civil y Comercial n° 3 del Departamento Judicial de Junín, en el marco del juicio que por nulidad de testamento incoaran Osvaldo Hipólito Chemitlin y Rosa Haydée Chemitlin -hermanos del testador- contra Eduardo Mai, Aroldo Mai, Cecilia Cuitiño y Mónica Corti -estas últimas escribanas, la primera autorizante y ambas designadas albaceas- y la pretensión de redargución de falsedad de la escritura pública en la que se otorgara poder general de administración, entablada por los mismos accionantes contra Eduardo Mai y Cecilia Cuitiño, rechazó las acciones intentadas, desestimando asimismo las pretensiones de restitución de frutos y bienes que se acumularan a las nulificadorias.

La controversia versó en determinar si el señor Domingo Chemitlin, al momento de otorgar el poder general de administración redargüido de falso y el testamento, instrumentados en sendas escrituras públicas n° 209 y n° 210, pasadas por ante la notaria Cecilia Cuitiño, adscripta al registro n° 1 del Partido de Rojas, se encontraba en pleno uso de sus facultades mentales, gozando de la lucidez suficiente para realizar tales actos, en los que, entre otros, instituyó como únicos y universales herederos a Aroldo Serafín Mai y a Eduardo Mai.

En la instancia de origen, a través de un examen pormenorizado del material probatorio próspero en magnitud y diversidad, previo a invocar la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia Nacional en el sentido de que "los jueces no están obligados a analizar todas y cada una de las argumentaciones de las partes, sino tan sólo aquellas que sean conducentes y posean relevancia para decidir el caso (Fallos 258:304; 262.222; 265:301; 272:225)", y que "tampoco es obligación del juzgador ponderar todas las pruebas agregadas sino aquellas que estime apropiadas para resolver el caso (Fallos 274:113; 280.3201; 114.611)", conside-

rando aquellas que a su entender eran jurídicamente relevantes, arribó a las conclusiones que seguidamente expondré, a saber:

a. Que la escribana Cuitiño observó las normas esenciales que dan validez a los instrumentos públicos otorgados por el causante, siguiendo las formalidades instrumentales regidas por el derogado Código Civil, vigente al momento de la celebración de los actos impugnados (arts. 3654, 3656, 3658, 3660, 3661, 3662, sptes. y ccds. y arts. 163, 375, 384, 474 sptes. y ccds. del CPCC); las que refieren al testamento, a su confección, otorgamiento, lectura, así como la presencia de los testigos en el acto y la rúbrica final de la notaria, previa impresión del dígito pulgar del testador -con expresión de los motivos de su imposibilidad de firmar- y la rúbrica a ruego del Sr. Hernández, así como las observadas en igual sentido, en la escritura que se otorgó el poder general de administración, que como consecuencia de lo resuelto en cuanto a la validez del testamento, entendió desvanecía la legitimación de los actores para cuestionar los actos referidos al patrimonio del causante.

b. En lo atinente a la capacidad de Domingo Chemitlin al momento de testar, consideró que ni de la pericia médica practicada, ni de los testimonios de los médicos citados a deponer a tales fines, ni de aquellos otros que presenciaron el acto, como de los que brindaron su declaración, ni de los dichos del codemandado Aroldo Mai, ni de aquellos que visitaron o atendieron al testador en los días de internación previos a su deceso, puede inferirse que el mismo no fuera capaz de testar válidamente. Señala, invocando el art. 3615 del Cód. Civil, que es preciso que la persona deba estar en “perfecta razón”, entendiéndose que el discernimiento exigido para dar validez al acto consiste en la aptitud del sujeto para comprender lo que hace y advertir las consecuencias previsibles de sus acciones.

Con apoyo en lo establecido en el art. 3616 del Cód. Civil, en virtud del cual la ley presume que toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario, debiendo recaer la prueba sobre quien alegue en su contra, concluyó que no se acreditó en autos que el testador no hubiera estado en condición de comprender el alcance y significado de lo dispuesto para después de su muerte, afirmando que si bien aquel era una persona mayor que se encontraba

atravesando una grave enfermedad, tal circunstancia no modificaba la presunción de capacidad.

c. Con relación a la designación de las escribanas Corti y Cuitiño como albaceas, entendió que no existía impedimento normativo alguno que acarree la nulidad del testamento por dicha circunstancia.

d. Con respecto a los actos de administración y disposición que efectuara Eduardo Mai sobre los bienes del causante con anterioridad y posterioridad a su fallecimiento, también estimó que no modificaban sus conclusiones relativas a la validez de los instrumentos otorgados. Y en ese orden de ideas concluyó que la enfermedad padecida por el Sr. Chemitlin no resultó suficiente para excluir la capacidad testamentaria, ni que la institución de herederos, ni el poder general de administración otorgado, ni la designación de albaceas, no hubieran respondido a su deliberada voluntad traducida en los actos jurídicos celebrados con discernimiento, intención y libertad.

II.- Dicho decisorio resultó recurrido por los accionantes así como también por el propio codemandado Aroldo Serafin Mai quien, al contestar la demanda, se había allanado a las pretensiones formuladas por aquellos. En sus prédicas recursivas alegaron, entre otros argumentos, el ilógico abordaje de las cuestiones fácticas, la absurda selección e interpretación de los medios probatorios, la deficiente valoración de los requisitos necesarios para la validez de los instrumentos públicos impugnados, la inconveniente suposición de discernimiento en la designación de albaceas.

A su turno la Excma. Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial de Junín, confirmó la sentencia apelada e impuso las costas a los actores vencidos (fs. 2602/2623 vta.).

Para resolver en tal sentido, haciendo foco en la cuestión central a dilucidar, esto es, lo sostenido por la magistrada de origen, en orden a que el señor Chemitlin se encontraba en su sano juicio al emitir el testamento y el poder general de administración impugnados, el Tribunal compartió la aplicación al caso de la presunción de plenitud de las facultades mentales establecida por el art. 3616

del Código Civil velezano, presunción que según su apreciación no logró ser desvirtuada por la estimación probatoria desplegada por los accionantes a quienes les pesaba la carga de la prueba de que el testador y mandante carecía de discernimiento suficiente para comprender el alcance y los efectos de los actos impugnados.

Asimismo, haciendo una reseña de la evaluación realizada por la juzgadora de primera instancia acerca de los medios de valoración producidos, concluyó que fueron tenidas en cuenta, tanto la información aportada por los profesionales de la medicina, como la que resulta de los testimonios brindados por las personas que frecuentaron al testador durante el tiempo de su internación -período durante el cual se realizaron los actos cuestionados-, pudiendo concluir que el señor Domingo Chemitlin se hallaba en estado de lucidez.

En cuanto a las denunciadas irregularidades en torno al otorgamiento del testamento, infirió que de las declaraciones testimoniales de quienes presenciaron el acto -Vicente Lanzillota, Gustavo Hernández y Roberto Pavone-, cuya absoluta uniformidad destaca, pudo concluir que el acto se desarrolló con total regularidad, tanto en la lectura de la escritura al testador, como en la ratificación posterior por parte de éste.

Con respecto a la falta de firma de quien realizó el acto de última voluntad, consideró que también fueron cumplidos los requisitos para la validez de la impresión dígito pulgar, al hacer constar en el acto la declaración de la imposibilidad de estampar la rúbrica por parte del testador y las razones que la ocasionaron, dejando sentado, además, con cita de doctrina elaborada por ese Alto Tribunal, que no correspondía exigir a la notaria “que dé fe de que la imposibilidad aducida por el otorgante realmente existe (arts. 993 y 3662 Cód. Civil)”.

Con relación al agravio relativo a la designación de las escribanas como albaceas, recordó las normas que la autorizan expresamente (arts. 3846, 3848 Cód. Civil), avalando su capacidad para tal desempeño.

Finalmente, como colofón que refuerza la solución hacia la existencia de discernimiento del testador al momento de otorgar el acto de

última voluntad, se adentra a tratar la cuestión relativa a la eventual captación de voluntad, que creyó conveniente destacar, a pesar de señalar que dicho tópico no había sido invocado por los accionantes como fundamento de su pretensión de nulidad del testamento. En tal sentido, concluyó que tanto por las declaraciones de Aroldo Mai, como por las manifestaciones que hicieran los testigos Julio Carbone y Sergio Bernetti, quedó en evidencia el reconocimiento del afecto existente entre el testador y los beneficiarios, comprobándose una relación cuasifamiliar, que mereció ser ponderada, en la inteligencia de que demuestra -según su apreciación- que las disposiciones de última voluntad impugnadas no sólo no carecieron de razonabilidad, sino que respondieron a los más entrañables afectos de Chemitlin, en contraste con la relación distante que tuviera con sus hermanos -actores en estos autos-, con quienes no había mantenido trato en los últimos dos o tres años.

III.- Contra dicho modo de resolver se alzó la parte actora -mediante su letrado apoderado- a través de recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de fs. 2639/2693, cuya concesión fue dispuesta en la instancia ordinaria a fs. 2695 y vta.

Denuncia el quejoso que la sentencia de Cámara ha violado los arts. 384 y 163, inc. 5, del Código Procesal Civil y Comercial. Invoca la errónea aplicación de los arts. 922 y 993, 3615 y 3616, primer párrafo, arts. 3662, 3846 y 3848 del Código Civil, así como la infracción de los arts. 3615 y 3616, 1004, 1038 y 1047 del mismo cuerpo normativo.

Alega una deficitaria percepción del dictamen pericial, considera que las conclusiones a las que se arriba son el resultado de un abordaje parcial y visiblemente descontextualizado. Considera que los datos arrojados en la citada prueba como la edad del paciente -83 años-, la fase terminal del padecimiento de base -cáncer de pulmón, con metástasis múltiples-, el estado neurológico influenciado por el suministro de medicación destinada a paliar su estado general, entre otros, son ponderados de manera tal, que impiden ver lo sustancial de la pericia y la historia clínica.

Considera asimismo la quejosa que tampoco se ajusta a la sana crítica la descomposición individual que se hace de los medios probatorios

ponderados, conducta que sólo conduce a una convicción aislada. Cita en ese sentido la afirmación hecha por la Cámara a fs. 2618, donde puntualiza que con la pericia no puede tenerse por acreditada la ausencia de razón de Domingo Chemitlin y mucho menos, puede tenerse por probado que el mismo se hubiera hallado notoriamente en estado habitual de demencia algún tiempo antes de testar.

Ambas consideraciones, según su apreciación, tiñen de absurdo al pronunciamiento en examen.

Seguidamente endilga a la sentencia su absurda aprehensión y errónea aplicación del art. 3662 del Código Civil, en torno a la falta de firma por parte del testador. Reputa de estricto rigor formal la aplicación de la norma, avalando la posibilidad de que el otorgante del acto no lo suscriba, exprese la causa de la imposibilidad y firme otra persona por él en presencia de dos testigos, obviando vincular tal circunstancias, con el emplazamiento fáctico en el que aquél se encontraba, tal como fuera denunciado en la demanda.

A reglón seguido acusa de absurda la apreciación del testimonio de la Dra. Paula Varela, médica oncóloga, en el sentido de no avistar que la negativa de extender el certificado médico que avalara la salud mental del señor Chemitlin, se debió a su consideración de no resultar compatible un estado de lucidez con el mal estado general del paciente y ampararse en la interpretación de que tal negativa se debió a que sólo lo había visto una vez y prefería someterlo a consideración de los médicos clínicos con los que tenía contacto más frecuente.

Cuestiona igualmente por absurdo, a la valoración del testimonio de la médica de guardia – Dra. Saraceni–, que extendiera el certificado médico de salud mental requerido por el señor Eduardo Mai, tachándolo de falto de mérito por considerarlo imbuido de datos imprecisos, tales como haber estipulado erróneamente la edad del paciente, así como la falta de consignación de haberlo examinado, circunstancia esta última que el recurrente pone en duda.

Califica de igual modo lo declarado por Aroldo Mai, reputando violados los arts. 384 y 456 del Código Procesal Civil y Comercial. Acusa de erróneo el análisis de los dichos vertidos en su declaración, por considerar que han

sido valorados de manera fragmentada y desvinculada del contexto de los hechos, teñido de prejuicios -a su criterio injustificados- sobre la condición moral del deponente y el real motivo de la posición que adoptara en torno a poner en duda que el testamento no contuviera la voluntad del Sr. Chemitlin. Circunstancias, que entre otras, llevaron a descartar tal medio por calificarlo de falto de credibilidad.

Seguidamente se agravia por el descarte de los testimonios de la Sra. Chavez, una de las personas que cuidó al señor Chemitlin durante los días en que estuvo internado, así como del Sr. Luis Alberto Barbieri, quien se encontraba dentro del círculo del testador y que lo visitara durante la internación hospitalaria.

Considera configurado nuevamente el absurdo en torno a la valoración de la actuación, desempeño, designación y testimonio de las notarias -Dras. Cuitiño y Corti- designadas albaceas, endilgándoles un interés pecuniario en su nombramiento, no sólo por la onerosidad de su función, sino por la exorbitancia de las facultades conferidas, además del desconocimiento de algunas circunstancias relativas al estado del testador que -según el recurrente- debieron ser alertadas.

Tacha de hartamente censurable el desarrollo que le dedica la Alzada -previo a reconocer no ser un extremo invocado como causa de la pretensión- a la captación de voluntad a la que hace referencia para terminar por concluir que la relación cuasifamiliar que ligaba a Chemitlin con los herederos instituidos resultaba demostrativa de la razonabilidad de las disposiciones de última voluntad, infiriendo de allí la existencia de discernimiento en el causante a la hora de celebrar los actos jurídicos cuestionados. Refiere que siendo la causa de la pretensión la falta de capacidad, no basta con integrar los afectos del causante para hacer presumir el discernimiento, pues precisamente esa voluntad es la que está puesta en tela de juicio.

Finalmente denuncia violados los arts. 1004, 1038 y 1047 del Código Civil, al confirmar la Alzada el rechazo de la demanda que persiguió la nulidad del poder, con apoyo en la falta de legitimación de los actores, como lógica consecuencia de la declaración de validez del testamento.

Entiende que al no encontrar disconformidad de las

partes y acreditada por medio de la pericia caligráfica que la escritura luce firmada por una persona que no coincide con la individualizada en la pieza como firmante a ruego, debió disponerse la nulidad de oficio del instrumento público que padece de un vicio de forma.

IV. - En mi opinión, el remedio extraordinario bajo análisis deviene insuficiente para conmovir la decisión adoptada por el órgano de alzada, circunstancia que amerita su desestimación por V.E..

El *racconto* de las circunstancias ponderadas por los magistrados de grado pone en evidencia que el tema en debate gira en torno a determinar si el testador, Domingo Humberto Chemitlin, se encontraba con discernimiento suficiente al momento de otorgar el testamento por acto público en favor de Eduardo y Aroldo Mai, así como la designación de albaceas de Mónica Rosalía Corti y Cecilia Cuitiño y el poder general administración de los beneficiarios mencionados, cuyas nulidades se persiguen en estas actuaciones.

Al respecto cabe recordar lo que V.E. ha venido sosteniendo de manera inveterada al señalar que *“Son los jueces de las instancias ordinarias quienes deben decidir sobre la perfecta razón del testador, en uso de facultades que les son privativas y para ello tienen una gran libertad de apreciación de la prueba aportada, únicamente revisable si se alega (y demuestra) absurdo”* (conf. causas Ac. 67.842 sent. del 17-X-2001; Ac. 55.532 sent. del 18-IV-1995; entre otras).

Sabido es, que cuando se pretende impugnar las conclusiones de un pronunciamiento sobre las cuestiones fácticas de la litis, no basta con presentar la propia versión del recurrente o su apreciación del mérito de las pruebas. Es menester realizar un juicio crítico de los razonamientos desarrollados en la sentencia y demostrar que padecen un error grave y manifiesto que ha derivado en conclusiones contradictorias, incoherentes o inconciliables con las constancias objetivas que resultan de la causa (conf. doct. C. 89.261, sent. del 26-VIII-2009; C. 103.062, sent. del 2-III-2011; C. 92.067, sent. del 14-IX-2011; C. 109.048, sent. del 3-IX-2014), supuesto que a mi juicio no se verifica en autos.

Ahora bien, el desarrollo de los agravios enderezados a

cuestionar la valoración del material probatorio de ambas instancias, no logra evidenciar la argüida ilogicidad del fallo, pues la argumentación sólo exhibe un mero disentiimiento en la ponderación fáctica y su forma de acreditación, en contraposición a las conclusiones de los sentenciantes. Y sabido es que tal tesitura de ataque no constituye la crítica puntual y concreta que la ley ritual impone a quienes pretenden transitar con éxito la vía extraordinaria (conf. doct. art. 279 y concs., C.P.C.C.).

Por lo tanto, no se advierte error palmario alguno en el razonamiento de la Alzada que, partiendo la presunción legal en virtud de la cual toda persona está en su sano juicio mientras no se pruebe lo contrario, concluye que la parte actora recurrente no logró acreditar en autos que al momento de testar, Domingo Chemitlin careciera de discernimiento suficiente para comprender el alcance y los efectos del testamento impugnado, tal como era su carga procesal (conf. Art. 3616 C. Civil Vélez Sarsfield).

Cabe recordar que la selección de las pruebas y la atribución de la jerarquía que ha de otorgárseles es facultad propia de los jueces de grado, que admite la posibilidad de inclinarse hacia unas descartando otras, sin necesidad de expresar la valoración de todas, y que no se consuma el vicio de absurdo por la preferencia de un medio probatorio por sobre otro (conf. C. 96.293, sent. del 12-IX-2007; C. 101.543, sent. del 24-VI-2009 y C. 102.307, sent. del 4-V-2011; e. o.).

En efecto, si bien a través de esta figura de creación pretoriana se admite la apertura a la revisión de los hechos de la causa en sede extraordinaria, a ella sólo puede acudir en situaciones que bien pueden calificarse de "extremas", puesto que no cualquier disentiimiento autoriza a tener por acreditado dicho vicio, ni tampoco puede la Corte sustituir con su propio criterio al de los jueces de mérito. El absurdo no queda configurado aún cuando el criterio de los sentenciantes pudiera 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 objetivas de la causa (conf. causas Ac. 90.443, sent. del 13-IV-2005; C. 121.056, sent. del 8-XI-2017; e. o.).

Descartados en los términos referenciados los repro-

ches vinculados con la valoración de la prueba ponderada, resta abordar la denuncia de violación de los arts. 1004, 1038 y 1047 del Código Civil invocada por el recurrente en el marco de su pretensión de nulidad del poder general de administración, cuya redargución de falsedad también fuera solicitada.

En tal sentido, las conclusiones a las que al respecto arriban los sentenciantes de ambas instancias ordinarias relativas a que dicha pretensión se ve disipada como consecuencia de la solución propuesta en torno a la validez del testamento, quedando así configurada la falta de legitimación de los actores para peticionarla (v. apartado 8 de fs. 2622), no han sido objeto de una crítica suficiente por parte del impugnante, quien se ha limitado a reiterar la línea argumental desarrollada en las instancias de grado sin hacerse cargo de los fundamentos por los cuales el órgano revisor no se adentró en su consideración -falta de legitimación activa.-

En ese orden de ideas, deviene insuficiente el recurso extraordinario de inaplicabilidad deducido en la medida que, todas las argumentaciones vertidas no pasan de ser la personal interpretación del impugnante sobre la cuestión de marras, en tanto no rebate idóneamente los fundamentos del juzgador de segunda instancia, limitándose a exponer en forma paralela y genérica su opinión discrepante con el fallo en crisis, sin hacerse cargo de las concretas razones que sustentan al mismo (conf. S.C.B.A., causa C. 92.665, sent. del 30-IX-2009).

Lo brevemente expuesto resulta suficiente, según mi parecer, para recomendar a esa Corte rechace el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que dejo examinado en los términos precedentemente referenciados.

Tal es mi dictamen.

La Plata, 13 de marzo de 2019 .

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 122.976

**“B., C. M. c/ Transporte El Águila de Junín S.R.L. s/ Reclamo c/
Actos de Particulares (Sumario)”, fecha: 12-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“B., C. M. c/ Transporte El
Águila de Junín s/ Reclamo c/
Actos de Particulares (Sumario).”
C 122.976

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Mar del Plata se expidió a fs. 486/498, acerca de los recursos de apelación deducidos por ambas partes contendientes a través de sus letrados apoderados, rechazándolos y confirmando en su totalidad el fallo de primera instancia que hiciera lugar a la demanda deducida por C. M. B. contra la empresa transporte El Águila de Junín S.R.L., condenándola al pago de una suma de dinero - $\$$ 636.000-, en concepto de daño extrapatrimonial, daño material y daño punitivo, con más intereses y costas (fs. 486/498).

Motivó el reclamo incoado, la denuncia del agravio padecido por la Sra. B., a partir de la conducta desplegada por la parte demandada al impedirle acceder al colectivo en el que fuera a emprender un viaje de larga distancia, por no exhibir la accionante, en dicha oportunidad, el certificado que acredita la discapacidad que padece, a pesar de portar el boleto gratuito que le daba derecho a ser transportada bajo esa modalidad. En su demanda refirió que, ante tal impedimento, se vio obligada a sacar otro boleto sin tal beneficio, cuya butaca se encontraba en el segundo piso del coche, circunstancias que entiende derivaron en un acto de discriminación contra su persona.

II.- Dicho modo de resolver del *ad quem* generó el alzamiento de Transporte El Águila de Junín S.R.L., a través de su letrada apoderada, mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley presentado por vía electrónica y adjuntado como archivo PDF al sistema SIMP Procedimientos de la Procuración General, cuya concesión fue dispuesta en sede ordinaria a fs. 502 y vta.

Alega en la fundamentación de su queja el desconocimiento de las normas legales, la interpretación “antojadiza” y contraria a derecho de las relativas a las personas con restricciones a su capacidad, así como la violación de la doctrina legal de esa Suprema Corte al respecto. Agrega a su argumentación recursiva la configuración del vicio de absurdo en la apreciación de la prueba y en la aplicación de la legislación vigente, advirtiéndolo en las conclusiones de los decisorios de ambas instancias.

Refiere a los hechos que motivan su presentación y las constancias de autos, haciendo mención a la exhibición del certificado de discapacidad por parte de la accionante al momento de la compra del pasaje y la falta de presentación del mismo en ocasión de acceder al vehículo para emprender el viaje al que aquel le daba derecho. Entiende que de la interpretación de las normas que rigen la materia -art. 1 del Dto. 38/2004 y 118/2006, Ley n.º 22.431, Ley 25.504- los requisitos para “gozar” del derecho de viajar con pasaje gratuito, son la presentación del certificado de discapacidad emitido por autoridad competente en la materia, tanto nacional, provincial y municipal y el documento nacional de identidad, en ambas oportunidades.

Puntualiza su disenso con el decisorio cuestionado, señalando que el término “gozar” al que se refiere la norma no sólo comprende la obtención del pasaje, sino también la utilización del mismo, circunstancia que avala -según su apreciación- la exigencia de la exhibición del certificado al momento de acceder al colectivo. Cita en respaldo de su argumentación defensiva, lo que resulta del informe agregado a fs. 191, emitido por la Comisión Nacional de Transporte, quien como autoridad administrativa de aplicación, refiere que la documentación mencionada es exigible al momento de la realización del trayecto, pudiendo ser en original o en copia autenticada.

Considera injustificable la carencia de la posesión del certificado al momento de viajar, tanto por lo establecido por la autoridad de

aplicación, así como por las facilidades regladas para su portación: expedición gratuita y presentación en original o copia. Sostiene que tal exigencia no sólo no es excesiva, sino que tampoco vulnera los derechos de la actora de raigambre constitucional que pudieran verse comprometidos. Al contrario -agrega-, se trata de un medio de constatación del goce del beneficio al momento de la realización del viaje y de la vigencia del mismo.

Luego de hacer alusión a los antecedentes fácticos, señala que la postura de la Excma. Cámara de apelaciones viola el principio de igualdad al eximir a la actora de cumplir lo preceptuado en la norma, además de considerar configurado un abuso de derecho permitir que se ampare en una solución contraria al bien jurídico tutelado. Continúa su alegato tachando de arbitraria la sentencia en examen, por hacer caso omiso al material probatorio producido. Entiende que el criterio sostenido, avala un uso del beneficio totalmente potestativo y caprichoso que vulnera el valor normativo de la reglamentación que lo ampara.

Discrepa respecto a la validez de la prueba pericial producida en autos considerando que los profesionales se expidieron sobre hechos denunciados que no les constan, además de cuestionar el informe psicológico emitido por considerarlo escaso, parcial, incompleto y carente de sustento fáctico y científico. Afirma que en aras de subsanar tal deficiencia, se recurre a la prueba testimonial a la que considera igualmente impropia, dado que entiende se sustenta en dichos de la actora y en constancias de hechos no presenciados, además de arribar a conclusiones contradictorias. Pone en duda la existencia del daño psicológico invocado por la accionante y la consecuente e innecesaria asistencia profesional para superarlo. Agrega igual disidencia respecto a la configuración del daño moral, por no encontrar demostrada la ilegitimidad en el obrar de su poderdante.

Finalmente, estima inaplicable la posibilidad de imputar daño punitivo en la especie por no concurrir los requisitos de excepcionalidad.

dad y gravedad requeridos por el art. 52 bis de la ley de Defensa del consumidor.

Formula reserva de caso federal.

III.- Las actuaciones llegan en vista a esta Procuración General que represento en virtud de lo ordenado por V.E. a fs. 574, para que en su condición de jefatura del Ministerio Público, asuma la participación que le compete en el carácter de fiscal de la ley que le atribuye el artículo 52 del plexo tuitivo del consumidor, marco normativo en el que se sustentó el reclamo formulado. Todo ello, en orden a la omisión incurrida por los órganos jurisdiccionales intervinientes en ambas instancias ordinarias de requerir la intervención del señor agente fiscal departamental, obligatoriamente impuesta por la Ley 24.240.

Previo dejar sentado que más allá del verificado incumplimiento señalado -arts. 52, ley 24.240 y 27, ley 13.133-, no tengo objeciones que formular respecto del trámite seguido en estos obrados, procederé seguidamente a emitir el dictamen correspondiente a la procedencia de la vía de impugnación extraordinaria impetrada, con arreglo a lo dispuesto en el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial.

IV.- Opino que el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley intentado no puede prosperar por resultar insuficiente.

1.- Abordando el análisis de los cuestionamientos reseñados en torno a la normativa que rige la actividad de la recurrente, estimo que tal como ha sido resuelto por el Tribunal de Alzada, en el supuesto de autos ha mediado un conflicto de intereses entre los derechos que asisten a la actora, portadora de una minusvalía motora, validada a través de un certificado de restricción a la capacidad, y las normas que reglamentan el uso del transporte gratuito para quienes puedan acreditar dicha condición.

En ese orden de ideas, el criterio establecido por la Alzada acerca del rango prioritario de las normas que deben proteger a las perso-

nas con capacidades especiales, no ha recibido a través la pretensa errónea aplicación invocada, una crítica idónea en los términos de la doctrina elaborada por V.E. al amparo de lo normado por el art. 279 del C.P.C.C.B.A. En efecto, ha sostenido esa Suprema Corte -reiteradamente- que quien afirma que el fallo transgrede determinados preceptos del derecho vigente o denuncia absurdo, anticipa una aserción cuya demostración debe luego llevar a cabo. El incumplimiento de esta exigencia provoca la insuficiencia del conducto intentado (conf. doct. causas C. 119.531, resol. del 4-III-2015; C. 120.072, resol. del 9-III-2016; C.120.223, resol. del 23-V-2017; entre otras), tal como se verifica en el caso.

Se advierte así que, el Tribunal de Alzada a fs. 489 y vta. sostuvo que *"Tal como se dice en la sentencia, los derechos de la actora cuentan con una específica tutela de raigambre constitucional e internacional, que se proyecta tanto en legislación nacional como provincial, en función del principio "Pro Homine", que consiste en un criterio hermenéutico que informa toda la Legislación referida a los Derechos Humanos y que prescribe que se debe acudir a la norma más amplia, o la interpretación más extensiva, cuando se trata de reconocer derechos protegidos"*.

Y a renglón seguido agregó: *"Las personas con discapacidad (PCD) son merecedoras de especial protección y resguardo y se promueve su inserción en la vida comunitaria, tratando de equiparar las condiciones de accesibilidad que pudieran verse disminuidas como consecuencia de los padecimientos que sufren. La desatención de esa especie de tutela en virtud de su padecimiento constituye un acto de discriminación (conf. arts. 5, 14, 33, 42, 77 inc. 22 fr. ls. Constitución Nacional, ley n° 22.341 que instituye un sistema de protección de las personas con discapacidad, estableciendo el decreto n° 487/83 la reglamentación de dicha ley, como así también los decretos 38/2004 y Resolución 31/2004; la ley n° 25.280 que aprueba la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad y su protocolo facultativo, aprobados mediante resolución de la Asamblea General de las Naciones Unidas del 13 de diciembre de 2006.*

En la Provincia de Buenos Aires : arts. 36 incs. 5° y 8° de la Constitución; la ley n° 10592 (Régimen jurídico básico integral para personas discapacitadas)".

Luego afirmó: *"En cuanto a los servicios de transporte público, el artículo 22 de la ley 10592 (Texto según Ley 14968) establece que "las empresas de transporte, colectivo terrestre y fluvial que operen regularmente en territorio provincial, deberán facilitar el traslado de las personas con discapacidad, en forma gratuita o mediante sistemas especiales y además deberán publicar, en forma fácilmente legible y entendible, las frecuencias de las unidades accesibles para personas con movilidad reducida, agregando un número telefónico para recibir consultas sobre dicha información. La publicación mencionada en el párrafo anterior deberá serlo en las boleterías de expendio de pasajes y en lugar bien visible al público, en las terminales y paradas de los itinerarios de las empresas de transporte colectivo terrestre y en las terminales en el caso del transporte colectivo fluvial. En aquellos supuestos en que la persona con discapacidad no pueda valerse por sí mismo, el beneficio del párrafo primero se hará extensivo a la persona que lo acompañe. La reglamentación establecerá las comodidades que deben otorgarse a las personas con discapacidad y las características de los pases que deberán exhibirse. Las empresas de transporte colectivo fluvial además, se encuentran obligadas a permitir el acompañamiento de perros lazarillos para los casos en el que el pasajero cuente con discapacidad visual. La inobservancia de esta norma por parte de las empresas de transporte colectivo las hará pasibles de las sanciones previstas en las Leyes y decretos que reglamentan el mencionado servicio público en la Provincia de Buenos Aires..."*

A lo señalado añadió que: *"... debe ubicarse al beneficiario en asientos de fácil acceso, en el piso inferior del colectivo, tal lo que da cuenta la contestación del oficio de fs. 331/337 de la Subsecretaría de Transporte del Ministerio de Infraestructura y Servicio Públicos de la Provincia de BsAs."*

Luego de ello afirmó que la recurrente sólo sostenía su relato en lo informado a fs. 191 por la Comisión Nacional Reguladora del Transporte, que, en base a los Decretos 38/2004 y 118/2006, llegaba a la conclusión de que *"... la*

documentación exigible para abordar el servicio es el original o copia autenticada del certificado de discapacidad y original del documento nacional de identidad y de su acompañante, según el caso".

Finalmente, luego de transcribir los decretos regulatorios del derecho contemplado por la ley 25.635 (Dto. 38/2004 y 118/2006), señaló que "...los decretos mencionados en el informe [en referencia al emitido a fs. 191 por la CNRT, antes reseñado] no exigen de forma expresa el recaudo aludido, de modo que la interpretación efectuada por el ente público luce, cuanto menos, excesiva. Es que la reglamentación no puede estar por encima de las garantías y derechos de las personas con capacidades diferentes expresamente reconocidos en tratados internacionales con jerarquía constitucional y en leyes posteriores emanadas del Congreso de la Nación que estaban vigentes a la fecha en que ocurrió el hecho aquí ventilado, ni cabe sostener interpretaciones que lleven a dificultar e incluso a frustrar el ejercicio de los derechos reconocidos en la norma".

"En conclusión, la documentación que acredita la discapacidad debe ser presentada al solicitar el pasaje en la boletería pues la gratuidad del pasaje se materializa en ese momento. Al subirse al ómnibus, la persona ya tiene acreditado el derecho a acceder al beneficio y por ende, corroborada su identidad, no es razonable exigirle que acredite nuevamente su discapacidad".

Y recordó que: "En este mismo sentido ha dictaminado la Dirección General para la Promoción y Protección de los Derechos Humanos del Municipio de General Pueyrredón en el expediente administrativo n° 6147 (fs. 19/21, testimonial de reconocimiento de su titular, el Dr. José Luis Zerrillo, en audiencia video grabada constancia fs. 183, DVD reservado en secretaría)". Tal entramado argumental, que se constituye en el fundamento central del pronunciamiento impugnado, no logra ser conmovido por los escuetos reproches expuestos por la recurrente, en tanto su determinada lectura deja advertir que éstos se han limitado a reiterarlo expuesto ante el órgano anterior que ha sido tratado y desechado, omitiendo atacarse de modo directo y eficiente las afirmaciones y conclusiones vertidas por la Cámara. Con tal proce-

der, la impugnante ha desinterpretado el contenido de lo resuelto sin realizar un ataque hábil sobre los pilares jurídicos que lo fundamentan (v. fs. 489/491; conf. art. 279 C.P.C.C.B.A. y doctr. causas C. 118.323, resol del 4-III-2015; C. 120. 474, resol. del 24-II-2016; C. 121.700, resol. del 20-IX-2017; entre otras).

En este sentido, ha dicho esa Suprema Corte que un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que enarbola un relato que desconoce el *iter* lógico del pronunciamiento, se aparta de la idea rectora del mismo y de sus bases esenciales surgidas de la evaluación integral de los elementos habidos en la causa, parcializándose el ataque, deviene -indefectiblemente- ineficaz a los fines de rever lo resuelto (conf. art. 279, CPCC y doctr. causas C. 119.419, resol. del 1-IV-2015; C. 120.573, resol. del 31-VIII-2016 y C. 120.848, resol del 8-II-2017), siendo ello suficiente como para desestimar, en este aspecto, el intento revisor.

2.- Igual suerte adversa han de recibir los reproches relativos a la valoración del material probatorio que porta la crítica ensayada por el recurrente.

Como tiene dicho de manera inveterada esa casación provincial, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley resulta un mecanismo de impugnación que sólo permite la revisión en sede extraordinaria de la estricta aplicación del derecho en el sentido amplio -normas o doctrina legal del tribunal-, pues en cuestiones de hecho y prueba los órganos de las instancias ordinarias son soberanos. Ello así, salvo la hipótesis del absurdo, que por vía de excepción, habilita a ese Superior Tribunal a analizar cuestiones probatorias, a los fines de garantizar una adecuada motivación de la sentencia (conf. causa, C. 104.616 sent. del 27-VI-2012; C. 104.758 sent. del 7- VIII-2013, entre otras).

Y si bien la consumación de tal vicio del razonamiento ha sido invocada por el recurrente, el análisis de los fundamentos dados por el órgano de Alzada para resolver en el sentido indicado, en contraste con la argumentación recursiva desarrollada por el impugnante, cuya síntesis formulara párrafos arriba,

no permite vislumbrar -según mi opinión- su configuración en la especie.

Conforme doctrina legal de V.E. *"dicho vicio lógico se da, cuando en el decisorio se constata un notorio desvío de las reglas del pensar, de la lógica o del sentido común, o una grosera desinterpretación del material probatorio aportado o un error grave y manifiesto que condujera a conclusiones inconciliables con las constancias de la causa"* (conf. S.C.B.A., Ac. 83.746, sent. del 30-VI-2004; entre otras), circunstancias todas ellas, que considero no concurren en el caso traído ajuzgamiento.

Es oportuno recordar que ese Supremo tribunal se ha encargado de destacar, además que *"no cualquier error, ni la apreciación opinable, discutible u objetable, ni la posibilidad de otras interpretaciones alcanzan para configurarlo, resulta imprescindible que se demuestre un importante desarreglo en la base del pensamiento, una anomalía extrema, que además de ser denunciada debe ser acreditada por quien la invoca, como recaudo que hace a la suficiencia del intento revisor"* (conf. causas C. 96.866, sent. del 6-V-2009; C. 100.963, sent. del 25-XI-2009; C. 101.221, sent. del 24-V-2011; C. 104.899, sent. del 14-IX-2011; entre otras).

3.- Por último en lo atinente la declamada inexistencia de los daños resarcitorios reconocidos en favor de la accionante por el pronunciamiento impugnado, entre los que cuestiona el daño psicológico, el daño moral y el daño punitivo dispuesto al amparo del art. 52 bis de la ley 24.240, no cabe sino predicar igualmente la insuficiencia del intento revisor.

En efecto, tiene dicho V.E. que *"determinar si están o no acreditados la existencia del daño y su cuantificación, constituye una típica cuestión de hecho y prueba, abordables únicamente en el supuesto de absurdo"* (conf. causas, C. 102.327, sent. del 10-XII-2008; C. 106.953 sent del 17-XI- 2010; C. 104.267 sent. del 15-VI-2016; entre otras). En esa línea de pensamiento ese Supremo tribunal tiene dicho que *"debe ser rechazado, por su insuficiente fundamentación, el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que sólo exterioriza una mera discrepancia*

subjetiva tendiente a descalificar aspectos de la decisión que son privativos de la labor axiológica de los jueces de grado -como es la determinación relativa a si se configuran o no, en el caso, los presupuestos que tornan viable la procedencia de la acción de daños y perjuicios en los términos del derecho civil- apoyándose en una particular versión sobre los hechos y de cómo debieron apreciarse las pruebas, sin evidenciar la existencia de absurdo” (conf. causa RI. 119.443, resol. del 16-III-2016). Es que, como ya fuera señalado párrafos arriba, la determinación de la procedencia y cuantificación de los distintos rubros indemnizatorios que integran el reclamo actor constituye por regla una potestad privativa de los magistrados de grado, criterio rector que sólo puede ser dejado de lado si el impugnante invoca y demuestra cabalmente que ha mediado una absurda apreciación de los hechos o valoración de la prueba y no, como sucede en la especie, cuando en su prédica recursiva aquel se limita a paralelar su opinión personal acerca de las constancias de la causa, pues disentir con las conclusiones del fallo elaborando otras distintas a las de los sentenciantes torna insuficiente el remedio intentado, pues importa la indebida pretensión de sustituir el discernimiento de los judicantes por el propio, sin evidenciar el error grave, palmario y fundamental configurativo del absurdo (conf. S.C.B.A., causas C. 117.501, sent. del 4-III-2015; C.120.045, sent. del 23-XI-2016; C.120.778, sent. del 12-VII-2017; C.120.799, sent. del 7-III-2018; C. 120.693, sent. del 11-IV-2018; entre otras).

V.- Por lo anteriormente expuesto considero evidente la improcedencia del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley que dejo examinado, requiriendo a V.E. disponga su desestimación.

La Plata, 12 de marzo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.326

**“I., P. M. L. y otros c/ Provincia ART S.A. y otro/a s/ Accidente
in itinere”, fecha: 03-06-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“I., P. M. d. L. y otros c/
Provincia ART S.A. y otro/a
s/Accidente in Itinere”

L 122.326

Suprema Corte de Justicia:

I.- En lo que interesa destacar por constituir materia de agravios, el Tribunal del Trabajo n° 1 del Departamento Judicial de Avellaneda rechazó la demanda que la señora P. M. d. L. I., por sí y en representación de sus hijos menores de edad, S. A. R., T. A. R. y G. N. R., y Y. B. S. R. - por su propio derecho-, promovieran contra “Provincia A.R.T. S.A.”, en reclamo del pago de la indemnización correspondiente al fallecimiento del cónyuge y padre de los accionantes, señor J. A. R., como consecuencia del accidente “*in itinere*” denunciado, por carecer de causa jurídica fundante en los términos de lo dispuesto por el art. 726 del Código Civil y Comercial de la Nación (fs. 533/539 y vta.).

II.- La parte actora vencida, por apoderado, impugnó el acierto de lo así resuelto mediante recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley (v. escrito de fs. 542/549 vta.), a cuyos fundamentos adhirió la señora Asesora de Menores en representación de su pupilo, G. N. R., único respecto del cual mantiene su intervención en autos (v. fs. 551 vta. y fs. 552). Dispuesta en la instancia de origen la concesión de la vía de impugnación deducida (v. fs. 555 y vta.), los autos arribaron a esa Suprema Corte que, sin más, procedió a conferirme la vista prevista por el art. 283 del Código Procesal Civil y Comercial.

III.- Impuesto del contenido del intento revisor incoado, pasará a enunciar, sintéticamente, los agravios desarrollados en respaldo de su procedencia, a saber:

La conclusión que tuvo por no probada la existencia del accidente “*in itinere*” invocado en sustento de la acción resarcitoria incoada obedece al absurdo incurrido por el tribunal del trabajo actuante en la valoración de las constancias probatorias obrantes en la causa, así como también, en la interpretación de los escritos constitutivos del proceso, en franca violación de los arts. 44, incs. “d” y “e”, y 63 de la ley 11.653; 499 del Código Civil y 384 del Código Procesal Civil y Comercial y afectación de las reglas que rigen el “*onus probandi*”.

En apoyo de su denuncia, expresa el recurrente que en oportunidad de describir los hechos conducentes para la resolución de la controversia suscitada, las codemandadas “..... S.R.L.” -empleadora directa del causante- y “A..... S.R.L.” -establecimiento al que fue destinado para cumplir funciones de vigilancia- admitieron en sus respectivos respondes que el día 12-VI-2013, luego de concluida su jornada laboral en la última de las empresas accionadas y en ocasión de dirigirse hacia su domicilio particular, el trabajador J. A. R. falleció súbitamente en la estación del Ferrocarril General Roca, como consecuencia de un infarto agudo de miocardio. Y es precisamente el reconocimiento de la referida descripción fáctica por parte de los legitimados pasivos, la evidencia cabal del yerro que imputan cometido por el juzgador de mérito al colocar en cabeza de la parte actora la acreditación de un hecho que, como dejó dicho, no constituyó materia de controversia ni cuestionamiento de parte de los reclamados.

En ese orden de ideas, los quejosos invocan infringida la doctrina elaborada por V.E. en la causa L. 53.220, fallada en fecha 8-III-1994, según la cual: “*Infringe los arts. 44 inc. “e” del dec.ley 7718/71 y 354 inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial el fallo que por absurda interpretación de los escritos constitutivos del proceso impone al actor la carga de la prueba de una circunstancia fáctica que al no ser negada por el accionado, no resultó, por ende, controvertida*”.

Desmerecen también -absurdo mediante- la valora-

ción realizada por el “*a quo*” en torno de la pericia contable practicada en autos -v. fs. 451/455 vta.-, de resultas de la cual tuvo por no probada la denuncia del infortunio sufrido por el trabajador R. ante la aseguradora de riesgos del trabajo demandada, como así tampoco, la existencia del contrato de afiliación vigente al momento del hecho, entre “Provincia ART S.A.” y la empleadora “..... S.R.L.”.

Argumentan, en suma, que los juzgadores de origen omitieron integrar y armonizar las consideraciones volcadas en la experticia de mentas con las constancias obrantes en el proceso -contestaciones de demanda, constancias de la causa penal agregada al proceso, en particular, el informe de autopsia y la carta documento acompañada en copia a la contestación de demanda, mediante la cual rechazó la cobertura del accidente-, suficientes para respaldar las afirmaciones relativas a la existencia de un contrato de afiliación y a la denuncia del hecho ocurrida en fecha 13-VI-2013.

IV.- En mi opinión, el remedio procesal incoado debe prosperar.

1. Corresponde recordar, de modo liminar, que la ponderación de las circunstancias fácticas del asunto litigioso, la interpretación del contenido de las presentaciones constitutivas del proceso -como de todo escrito judicial- y la apreciación de las constancias probatorias obrantes en la causa, constituyen facultades propias de los jueces de la instancia ordinaria y no admite, en principio, revisión ante esa Suprema Corte, salvo la presencia de absurdo (conf. S.C.B.A., causa L. 119.385, sent. del 19-IX-2018). Igual solución cabe predicar con relación a la determinación de la concurrencia o no de los presupuestos necesarios para calificar como “*in itinere*” un accidente, típica cuestión circunstancial que, como las antes mencionadas, se encuentran reservadas privativamente a los jueces de mérito y exentas, por ende, de censura en casación, regla que cede frente a la denuncia y demostración de la existencia del vicio de absurdidad (conf. S.C.B.A., causas L. 93.926, sent. del 28-V-2010; L. 93.288, sent. del 27-IV-2011;

L. 107.119, sent. del 25-IV-2012; L. 117.853, sent. del 10-VI-2015 y L. 117.459, sent. del 21-VI-2017).

2. Ello sentado, es mi criterio que los embates blandidos en la pieza impugnatoria bajo examen, logran evidenciar el error grave, palmario y fundamental cometido por el tribunal del trabajo actuante en la determinación de las circunstancias del caso sometido a su conocimiento, absurdo del que derivó su equivocado encuadramiento legal.

En efecto, tras reprochar falta de precisión fáctica y jurídica al escrito inaugural del proceso en orden a la naturaleza de la acción promovida por los derechohabientes del trabajador fallecido, señor J. A. R., el tribunal de origen privilegió el respeto del derecho de defensa en juicio y, en su virtud, procedió a establecer en el veredicto los hechos invocados en sustento de los reclamos resarcitorios formulados al amparo tanto de la figura del accidente “*in itinere*” cuanto de la de accidente laboral.

Colocados en la primera de las hipótesis nombradas, los sentenciantes de mérito consideraron que negada que fue su existencia por la aseguradora de riesgos del trabajo codemandada a fs. 134 de su responde, la parte actora no produjo prueba enderezada a acreditar los presupuestos que habilitan su procedencia, en claro incumplimiento de la carga impuesta por el art. 375 del ordenamiento civil adjetivo.

En ese sentido, sostuvo el órgano de grado que: “...previo a analizar si la causa del [de la] muerte puede ser considerada un accidente *in itinere*, debe estar acreditada la configuración de los elementos que conforman a la contingencia, que en el caso consiste en probar: la existencia de un accidente y que el mismo ocurrió en el trayecto que realiza el trabajador de su domicilio al lugar de trabajo y viceversa, ello, con las salvedades que la propia norma contempla (art. 6 apart. 1 de la ley 24.557)” (v. fs. 534 vta./535).

Mencionó así, a modo de ejemplo, que los legitimados activos no produjeron prueba testimonial direccionada a acreditar el recorrido o los medios de transporte utilizados por el dependiente para dirigirse del trabajo a su domicilio y viceversa, como así tampoco, arrimaron constancia de la denuncia del accidente ante la aseguradora de riesgos del trabajo demandada, siendo insuficiente lo manifestado al respecto por el perito contador a fs. 451 de su experticia, huérfano de todo respaldo documental.

En otro orden, al responder el tercer interrogante planteado en el veredicto relativo a establecer si quedó acreditado el contrato de afiliación entre las coaccionadas, afirmaron los juzgadores de grado que: *"Más allá de lo manifestado por la codemandada Provincia ART SA en su contestación de demanda y por el perito contador a fs. 451, no se ha probado en autos la existencia de contrato de afiliación vigente al momento del hecho suscripto entre la empleadora y la ART demandada"* (v. fs. 536).

Sobre la base de las conclusiones sentadas en el fallo de los hechos en orden a la indemostrada concurrencia de los elementos configurativos de la figura del accidente *"in itinere"* invocado, el tribunal *"a quo"*, decidió, en la etapa posterior de sentencia, rechazar el progreso de la acción impetrada en su sustento.

Pues bien, tal como anticipé, entiendo que corresponde concederle la razón al recurrente cuando tacha de absurda la interpretación llevada a cabo por el sentenciante de grado tanto en torno de los escritos constitutivos del proceso, cuanto de las constancias objetivas obrantes en la causa, vicio que lo llevó a incurrir en una errónea atribución de la carga probatoria respecto de las circunstancias de tiempo, modo y lugar en las que tuvo lugar el fallecimiento del trabajador J. A. R., que desembocó, a la postre, en una incorrecta subsunción de los hechos en la normativa legal correspondiente. Veamos:

Sostuvo el accionante al demandar que: *"Estamos en principio en presencia de un accidente in itinere. Claramente el trabajador luego de*

terminar de cumplir con su trabajo se retira siguiendo el camino directo hacia su hogar y en el trayecto un hecho súbito y violento le provoca la muerte. Así es que sufrió un accidente in itinere en momentos que se dirigía desde su lugar de trabajo hacia su domicilio, haciéndolo por el trayecto normal y habitual. El trayecto que iba a realizar el trabajador es el que a continuación se detalla: el trabajador caminó desde su lugar de trabajo, la empresa de transportes “A..... S.R.L.”, sita la misma en la calle A....., hasta la estación, donde tomaría el tren en dicha estación, para bajarse en la estación de Q..... y desde allí tomarse el colectivo de la línea 758 que lo deja en la esquina de su hogar en la intersección de las calles (el señor R. vivía exactamente en la calle N°, E..... partido de Q..... Provincia de Buenos Aires) a metros de la citada intersección de las citadas calles” (v. fs. 48 vta./49).

Con posterioridad y en cumplimiento de las peticiones formuladas por la funcionaria a cargo del Ministerio Público del Trabajo a fs. 63 y fs. 70 y vta., previo a la traba de la litis, el legitimado activo se presentó nuevamente en las actuaciones a acompañar el certificado de defunción del señor J. A. R. y a explicar el tenor de las acciones incoadas, remitiendo, en cuanto a los hechos fundantes de su pretensión, a la narración efectuada en el capítulo V de la demanda (v. fs. 67/68 y fs. 75/78 vta.).

Corrido el pertinente traslado de la acción (v. fs. 81 y vta.), las codemandadas “Provincia A.R.T. S.A.”, “A..... S.R.L.” y “..... S.R.L.”, se presentaron al proceso y procedieron a contestar las acciones incoadas en su contra a través de los escritos obrantes a fs. 129/142 vta., fs. 207/218 vta. y fs. 246/251, respectivamente.

Leídas con detenimiento todas y cada una de las piezas de responde no me resultó posible interpretar que las legitimadas pasivas hayan negado las circunstancias de tiempo, modo y lugar en derredor de las cuales tuvo lugar el deceso del trabajador J. A. R., conforme el relato fáctico efectuado

por los demandantes, como -absurdo mediante- afirmó el tribunal. Así es, ninguna de ellas negó que el fallecimiento del mismo hubiera ocurrido en la estación del Ferrocarril General Roca, inmediatamente después de culminar su jornada laboral y en el trayecto habitualmente empleado para regresar a su domicilio -cuya ubicación topográfica tampoco fue objeto de discusión-, como consecuencia de un infarto agudo de miocardio.

Y si bien es cierto, como afirmaron los sentenciantes de grado, que la coaccionada “Provincia A.R.T. S.A.” negó que la muerte del cónyuge y padre de los demandantes obedeció a un accidente “*in itinere*” (v. fs. 134), no lo es menos que el contenido argumental de dicha negativa giró única y exclusivamente en torno de la alegada inexistencia de relación causal entre el infarto de miocardio por él padecido y la labor desempeñada, reproche acerca del que habré de ocuparme más adelante.

Del examen del referido escrito de contestación de fs. 129/142 vta., surge patente, asimismo, que la coaccionada Provincia ART S.A. reconoció estar vinculada con “..... S.R.L.” a través de un contrato de afiliación en cuya virtud se obligó a otorgar a los empleados que esta última declare en relación de dependencia con él, las prestaciones previstas en la Ley 24.557. Ninguna objeción ni reparo opuso respecto de su vigencia al momento de ocurrido el suceso dañoso (v. fs. 129/129 vta.).

Siendo ello así, esto es, frente a la ausencia de negativa concreta por parte de la codemandada de mención en torno de las circunstancias fácticas de tiempo, modo y lugar denunciadas por los accionantes para describir el acaecimiento del evento súbito sufrido por el dependiente llevándolo a la muerte, es mi opinión que correspondía tenerlas por ciertas por imperio de lo prescripto por el art. 354 inc. 1° del Código Procesal Civil y Comercial, en cuanto pone en cabeza del legitimado pasivo el deber de: “*Reconocer o negar categóricamente cada uno de los hechos expuestos en la demanda, la autenticidad de los documen-*

tos acompañados que se le atribuyan y la recepción de las cartas y telegramas a él dirigidos cuyas copias se acompañen. Su silencio, sus respuestas evasivas, o la negativa meramente general podrán estimarse como reconocimiento de la verdad de los hechos pertinentes y lícitos a que se refieran”.

No desconozco el criterio hermenéutico que tiene elaborado V.E. respecto del precepto legal transcrito en el sentido de que el mismo no estatuye una consecuencia automática y necesaria y que, consiguientemente, su actuación queda librada al razonable arbitrio judicial con arreglo a las particularidades del caso (conf. S.C.B.A., causas L. 82.000, sent. del 8-XI-2006; L. 89.043, sent. del 12-XII-2007 y L. 101.884, sent. del 6-X-2010, entre otras). Mas, en la especie, sólo el error grave, grosero y palmario en la apreciación de las constancias de la causa al que esa Suprema Corte denomina absurdo, puede explicar que el tribunal del trabajo interviniente haya reprochado a la parte actora la falta de acreditación de la existencia misma del accidente cardiovascular sufrido por el trabajador en las condiciones de tiempo, lugar y modo descriptas en el escrito postulatorio de la acción, extremos fácticos que, al no ser categórica y concretamente negados por las demandadas, no resultaron ser objeto de controversia y, por ende, no era necesario probar, a la luz de lo dispuesto a “*contrario sensu*”, por el art. 358 del ordenamiento civil adjetivo.

A idéntica solución cuadra arribar con relación tanto a la existencia cuanto a la vigencia del contrato de afiliación suscripto entre la empleadora del señor R. "..... S.R.L." y "Provincia ART S.A.", expresamente reconocidos por esta última, desde que conforme tiene dicho esa Suprema Corte, "*por aplicación del principio de congruencia, la admisión por la aseguradora de la vigencia de la cobertura del accidente de trabajo motivo del pleito debe prevalecer sobre cualquier consideración que, en un diverso sentido pueda derivarse de la prueba de otros hechos controvertidos*" (conf. S.C.B.A., causa L. 34.176, sent. del 23-XII-1986, en "Ac. y Sent.", 1986-IV, 468).

3. Las precedentes consideraciones son suficientes, a mi ver, para reconocer e identificar la configuración del yerro lógico incurrido por el juzgador de mérito en la interpretación de los escritos constitutivos del proceso y en la subsecuente distribución de la carga de la prueba de la plataforma fáctica sobre la que se edifica la controversia planteada en autos, con infracción de los arts. 354 y 358 del Código Procesal Civil y Comercial. Solución que reclama, naturalmente, la casación del pronunciamiento dictado y la asunción de la competencia positiva que tiene asignada V.E. por expresa consagración legal -289, código cit.-.

En esa dirección, este Ministerio Público a mi cargo, en ejercicio de la legitimación que detenta para emitir opinión en aquellos procesos en los que se encuentren controvertidos intereses de menores, como sucede en el caso con algunos de los hijos del trabajador fallecido, considera que no habiendo sido cuestionadas ni controvertidas por la demandada vencida las denunciadas circunstancias que rodearon al fallecimiento del señor J. A. R., corresponde tenerlas por ciertas -art. 358, C.P.C.C., cit.-, al igual que la vigencia del contrato de afiliación suscripto entre la empleadora de aquél "..... S.R.L." y "Provincia ART S.A.", atento su expresa admisión por la última.

4. Resta ahora indagar acerca de si el infarto agudo de miocardio que provocó el deceso del trabajador en el trayecto que hubo de recorrer para dirigirse a su domicilio luego de finalizada su jornada laboral con "A..... S.R.L.", constituye un supuesto encuadrable dentro de la figura del accidente "*in itinere*", contemplada por el art. 6, ap. 1º, de la ley 24.557, a la luz de la argumentación desarrollada al respecto por aseguradora de riesgos del trabajo co-demandada al contestar la acción.

Para emprender el análisis correspondiente, dable es partir por recordar el contenido del precepto legal en comentario, el cual, bajo la denominación de "*Contingencias*", reza en el apartado primero: "*I. Se considera accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho*

o en ocasión del trabajo, o en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo. El trabajador podrá declarar por escrito ante el empleador, y éste dentro de las setenta y dos horas (72 hs.) ante el asegurador, que el itinere se modifica por razones de estudio, concurrencia a otro empleo o atención de familiar directo enfermo y no conviviente, debiendo presentar el pertinente certificado a requerimiento del empleador dentro de los tres (3) días hábiles de requerido”.

Salteando el segundo apartado de la disposición legal de mentas destinada a legislar sobre la figura de la enfermedad profesional y a reglamentar el procedimiento administrativo que debe tramitarse para lograr su reconocimiento, retomo la transcripción del último de los apartados normativos, identificado bajo el número tercero, que establece: *“Están excluidos de esta ley: a) los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales causados por dolo del trabajador o por fuerza mayor extraña al trabajo; y b) las incapacidades del trabajador preexistentes a la iniciación de la relación laboral y acreditadas en el examen preocupacional efectuado según las pautas establecidas por la autoridad de aplicación”.*

Conforme surge del texto del precepto legal transcrito, la configuración de la institución jurídica bajo análisis se halla subordinada a la reunión de los siguientes presupuestos: 1) la ocurrencia de un acontecimiento súbito y violento que provoque un daño en la persona del trabajador; 2) que el mismo haya tenido lugar durante el trayecto recorrido desde el domicilio al lugar de trabajo y viceversa (elemento espacial o topográfico); y 3) que medie una relación de temporalidad razonable entre el suceso dañoso y el tiempo que insume el traslado de ida y/o vuelta del ámbito laboral (relación de temporalidad adecuada).

De ello se desprende, pues, que la presencia de conexión causal entre el evento dañoso y el trabajo -sobre la base de cuya ausencia se estructura la defensa de la aseguradora de riesgos del trabajo-, no se erige en extre-

mo que viabilice la procedencia del amparo previsto por el art. 6 de la Ley 24.557 bajo la égida de la figura legal en comentario.

Sobre el tópico se ha pronunciado Aricó, citado por Vásquez Vialard en “Tratado del Derecho del Trabajo”, en los siguientes términos: *“la responsabilidad por accidente “in itinere”, es el único caso en que el riesgo genérico no necesita convertirse en riesgo específico para ser indemnizado. No hay ninguna concatenación entre el accidente y el trabajo; éste no actúa como agravante, estimulante ni concausante. No es el resultado de ningún riesgo profesional, emergente de la industria; es sólo una consecuencia del riesgo de autoridad. El obrero comienza a estar a disposición del patrón, desde el momento en que abandona su domicilio con intención de dirigirse directamente a su trabajo, traslado indispensable para llegar a destino. Ese lapso es protegido por el patrón, exclusivamente como emergente de su poder de dirección y vigilancia dentro del trabajo, no como consecuencia del trabajo mismo. Estimo que no corresponde al trabajador probar la relación de causalidad entre el trabajo y el siniestro “in itinere”, sino acreditar que se produjo en el trayecto adecuado, en el tiempo razonable y en la forma normal. El empresario, por su parte, deberá probar los extremos contrarios”* (v. ob. cit, Tomo IV, pág. 253).

Quiere decir entonces que el factor de atribución del deber de responder por las consecuencias dañosas padecidas por el trabajador con motivo de un accidente *“in itinere”*, no es pues la causa o concausa laboral sino la ocasión laboral, concepto que remite a las condiciones de tiempo y espacio que propiciaron y/o facilitaron la ocurrencia del acontecimiento súbito y violento que las generó en el curso del trayecto que hubo de recorrer el dependiente para dirigirse de regreso a su domicilio.

Siguiendo una interpretación gramatical del art. 6, apart. 1°, de la Ley 24.557, no se advierte en la aludida conceptualización legal ninguna referencia relativa a la necesidad de nexo de causalidad entre el evento

dañoso y las labores desempeñadas por el trabajador que lo sufre, de modo que mal podría exigirse su concurrencia como elemento constitutivo del accidente "*in itinere*" objeto de examen, sin violar el precepto legal en comentario.

5. La conclusión a la que arribara en el acápite antecedente, me releva de formular consideración alguna en torno a si el acontecimiento súbito y violento que dañara la integridad psicofísica del trabajador debe ser producido por un agente o factor externo a su persona pues esa no ha sido la línea argumental desarrollada por la aseguradora de riesgos al contestar la acción, quien -tal como ya fuera adelantado en el ítem IV. 2 del presente dictamen-, al controvertir la procedencia del reclamo incoado bajo la figura del accidente *in itinere*, limitó su alegación a la invocada inexistencia de relación causal entre el infarto sufrido por J. A. R. y la labor desempeñada en favor de "..... S.R.L." (ver fs. 134). Lo mismo cabe predicar con relación a la concurrencia o no, en la especie, de alguna de las causales de exclusión taxativamente previstas en los puntos "a" y "b" del apartado 3, del art. 6 de la ley 24.557, cuya existencia -viene al caso resaltar- tampoco ha sido invocada por la aseguradora de riesgos coaccionada para eximirse del deber de responder, sin violar la congruencia del juicio.

V.- En consonancia con las reflexiones hasta aquí expuestas, opino que ese alto Tribunal debería hacer lugar al progreso del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido y, en consecuencia, revocar el pronunciamiento de grado en cuanto rechazó la acción resarcitoria incoada por los causahabientes del trabajador fallecido, en concepto de accidente "*in itinere*", a la luz del art. 6 de la Ley 24.557, y declarar su procedencia.

La Plata, 3 de junio de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.377

**“Fleitas, Luis Ezequiel c/ OMINT ART S.A. s/ Accidente
In-Itinere -Acción Especial”, fecha: 24-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Fleitas, Luis Ezequiel c/ OMINT
A.R.T. S.A. s/ Accidente In-Itine-
re- Acción Especial"

L 122.377

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 1 de Florencio Varela, Departamento Judicial de Quilmes, declaró la inconstitucionalidad de los arts. 8, apartado 3, 21 y 22 y 46 de la ley 24.557, del Decreto 717/96, así como de la ley provincial 14.997 y la consecuente inaplicabilidad al caso de los arts. 1 a 4 de la ley nacional 27.348, desestimando el pedido de intervención de las comisiones médicas y confirmando su competencia para entender en la presente causa, incoada por Luis Ezequiel Fleitas contra Omint Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., en demanda de las prestaciones por incapacidad derivada de accidente *in itinere* regulada en la ley especial (v. fs. 104/112).

El decisorio de grado, para resolver en el sentido indicado, encuentra sustento en las siguientes consideraciones:

1.- Se adentra en el tratamiento de la inconstitucionalidad -planteada por la parte actora- con relación a la ley 27.348 y su par provincial 14.997, descalificando las soluciones por ellas intentadas. Señala, en tal sentido, la dudosa validez supralegal de la normativa provincial, toda vez que la mentada adhesión a la que invitara su precedente nacional -art. 4° ley 23.748- implicó, según su inteligencia, un renunciamiento de las competencias provinciales en favor de la jurisdicción administrativa nacional. Estima que en el marco de tal delegación, se hallan vulnerados los artículos 5, 75 inc. 12, 121 y 122 de la Constitución nacional, toda vez que la administración de justicia hace a la autonomía provincial, siendo facultades de las calificadas como "reservadas" -no susceptibles de ser delegadas-, por ser atribuciones exclusivas de los estados provinciales.

2.- Cuestiona el tránsito obligatorio previo ante órganos de extraña jurisdicción -comisiones médicas- a los que debe someterse el trabajador para arribar a la solución de sus conflictos. Señala que favorecer la aplicación de tal procedimiento implica la violación de las garantías constitucionales de acceso a la justicia y debido proceso. Continúa su crítica, respecto de los mismos remitiendo al espíritu con el que fueron creados, en orden a otorgar los beneficios de la seguridad social, a fin de garantizar una reparación integral e irrenunciable al amparo del art. 14 bis de la Constitución Nacional.

Recuerda que en autos es otro el escenario, pues estamos ante una acción regulada dentro del marco una ley especial donde la aseguradora de riesgos del trabajo es uno de los litigantes, siendo el único modo de resolución de la contienda el de un proceso judicial.

En ese orden de ideas refiere a que las soluciones previstas en las referidas normas, afectan y restringen el derecho a la jurisdicción del trabajador, al atribuir a un secretario letrado de la administración funciones jurisdiccionales en los asuntos que regulan e imponen los requisitos de admisibilidad que condicionan, no sólo el acceso a la justicia antes mencionado, sino que vulnera el derecho del trabajador a ser juzgado por sus jueces naturales.

Seguidamente hace referencia a los antecedentes sobre cuestiones de competencia de la C.S.J.N. (precedentes “Castillo”, sent. del 7-IX-2004; “Jordán”, sent. del 30-VI-1998), en los que se pretende resguardar la misión propia de la jurisdicción provincial, afirmando que así como la acción de derecho común debe tramitar ante los Tribunales del trabajo locales, cuanto más cuando se trate de la acción sistémica fundada en la ley especial que rige la materia de ese fuero.

3.- Finalmente, propicia la declaración de inconstitucionalidad de los artículos 8 apartados 3, 21, 22 y 46 de la ley 24.557 así como del decreto 717/96 que reglamenta el procedimiento antes las comisiones médicas, proponiendo en consecuencia la misma tacha para la ley provincial 14.997 y dispo-

niendo la consecuente inaplicabilidad de los artículos 1 al 4 de la ley 27.348.

Invoca en apoyo del criterio adoptado, la doctrina elaborada por el Superior Tribunal nacional en los precedentes “Paccetti”, “Serletto” y “González” (sents. 10-V-de 2005) y las sostenidas por su par provincial, en las causas “Quiroga” (sent. del 23-IV-2003), “Fernández” (sent. del 21-VI-2006), “Gutiérrez” (sent. del 11-IV-2007) y “Clavijo” (sent. del 25-II-2009), en igual sentido.

II.- Contra dicho modo de resolver, la parte demandada, que predicaba la validez constitucional del régimen aludido, por apoderado, dedujo recurso extraordinario de inconstitucionalidad que, interpuesto a fs. 113/119, resultó concedido en sede ordinaria a fs. 120/121 y cuya vista fue dispuesta por V.E. a fs. 130, de conformidad con lo normado por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

La recurrente expresa sus agravios en los términos que seguidamente expondré:

1.- Sostiene que el procedimiento dispuesto en el art. 4 de la 27.348, no viola la autonomía de las provincias en sus funciones de justicia, toda vez que contrariamente a lo que se afirma, mediante la adhesión al régimen por parte de la Provincia de Buenos Aires con la sanción de la ley 14.997, no se ve configurada vulneración alguna al sistema federal ni a la potestad jurisdiccional, sino que tan sólo se acepta una intervención administrativa previa a la justicia, de carácter obligatorio, de duración acotada, mediante plazos perentorios, con decisiones susceptibles de una revisión judicial adecuada. Refiere, en ese sentido, que en tanto las jurisdicciones provinciales adhieran al plexo normativo nacional, lejos de significar un avasallamiento del sistema federal, se estaría contribuyendo al fortalecimiento del mismo.

2.- Agrega que no vislumbra una restricción al acceso a la justicia, ni vedado el debido proceso a los trabajadores que refiere el tribunal. En ese orden de ideas, entiende que el procedimiento previsto ante las comisiones

médicas no sólo no obstruye sino que, por el contrario, prevé un adecuado control y revisión judicial ulterior de las resoluciones administrativas dictadas en ese ámbito, previendo a través de su art. 2 una amplia vía recursiva y la posibilidad, en caso de desacuerdo, de acudir al juez natural competente en el ámbito judicial.

En ese sentido, formula una semejanza con otros requisitos previos necesarios para el acceso a la justicia que requieren del paso previo por trámites administrativos, tales como los procesos de naturaleza laboral que tramitan ante la Justicia Nacional del Trabajo (SeCLO), así como la necesidad de agotar la vía administrativa previa en el fuero contencioso administrativo, hipótesis en las que la instancia administrativa previa a la judicial conforma un requisito formal adicional a la promoción de la demanda, que en nada mengua la posibilidad de acceso a la vía jurisdiccional.

Asevera que la admisión de una instancia previa de corte administrativo no contradice la doctrina sentada por el Alto Tribunal nacional *in re* "Fernández Arias c/ Poggio", sent. del 19-IX-60 (Fallos 247:646), añadiendo que la misma valida la creación de órganos administrativos con facultades jurisdiccionales siempre que su actividad se encuentre sometida a limitaciones de jerarquía constitucional, entre las que figura el control judicial suficiente de sus pronunciamientos.

Finalmente, refuta los argumentos dados por la instancia de origen, considerando que debe declararse la inhabilidad de la instancia, propiciando la observación del procedimiento administrativo previo en cuestión.

III.- En mi opinión, el remedio en estudio no debe prosperar.

Preliminarmente al tratamiento concreto de la impugnación en vista, habida cuenta el marco de actuación del recurso intentado y los fundamentos que enarbola la apelante en su sustento, resulta menester formular las siguientes observaciones.

Es sabido que el recurso previsto en el art. 161, inc. 1, de la Constitución de la Provincia se abre en el único supuesto en que la instancia ordinaria se haya controvertido y decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la constitución local (conf. S.C.B.A., L. 93.212, sent. del 11-IV-2012; L. 116.822, sent. del 6-V-2015; C. 108.529, sent. del 29-VIII-2017; entre otras).

Ello así, va de suyo que en la especie dicho supuesto no se presenta sino de modo parcial, es decir, sólo con relación con la controversia suscitada en torno a la validez de la ley 14.997 a la luz de la Constitución provincial, tal como se desprende de los propios términos en que la impugnación fue analizada en la instancia de grado, y no sobre la temática referida a la legitimidad constitucional de la normativa nacional llevada a consideración del *a quo* -ley 24.557 y del decreto 717/96-, toda vez que su eventual análisis exorbita la vía recursiva actuada.

Sentado lo anteriormente expuesto, lo cierto es que según mi criterio, de la simple lectura del pronunciamiento impugnado se desprende que las cláusulas constitucionales sobre las que el *a quo* acuñó el razonamiento cuya conclusión motivara el alzamiento en estudio, se entroncan tanto en la Constitución nacional como en la provincial.

En efecto, el colegiado de origen resolvió el caso constitucional llevado a su conocimiento señalando que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, delegando en el poder administrador nacional la facultad jurisdiccional y la competencia que detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable, vulnera las imposiciones de los arts. 5, 75, inc. 12, 121 y 122 de la Constitución nacional, y 15, 18 y 39 inc. 3º de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y, en suma, las bases de nuestro sistema federal de gobierno, por lo que no cabe otra posibilidad que decretar la inconstitucionalidad (v. fs. 105/106 vta.).

Se reitera aquí la hipótesis registrada en la causa L.

121.915, "Medina", cuyo dictamen emitiera con fecha 26-IX-2018, en el que tuve ocasión de señalar que *"...sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse respecto del decisorio en crisis, lo cierto es que el complejo esquema normativo supralegal que lo sustenta impide abrir la casación por la única vía intentada, contexto que ha sido descrito con precisión por V.E. al disponer que "La vía revisora establecida en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único caso en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local y no cuando los fundamentos de la sentencia impugnada, se sustentan además en tales preceptos de la carta provincial (art. 36 inc. 7; 103 inc. 13), con normas de la Constitución nacional (arts. 14, 17, 18, 29, 121, 122) materias éstas ajenas al contenido del remedio intentado y propio en su caso del de inaplicabilidad de ley" (conf. S.C.B.A., causas C. 98.720, resol. del 21 -IV-2010; C. 103.326, resol. del 8-II-2012 y C. 116.585, resol. del 11-IV-2012; entre otras)".*

"El superior Tribunal provincial, ampliando el razonamiento citado, sostuvo que "Tal postura no implica convertir lo expuesto por la Corte de Justicia de la Nación en sus precedentes (conf. "Fallos" 308:490, 310:324 y 311:2478, entre otros), en cuanto a la función de guardianes de la Constitución que se les reconoce a los superiores tribunales, como es esta Suprema Corte, acorde el art. 31 de la Constitución Nacional. Ello en tanto no hay obstáculo formal o ritualista que le cierre la vía al impugnante, el que contaba con un acceso adecuado -el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley preestablecido por la letra de la Constitución local, de las disposiciones formales y la jurisprudencia de este propio tribunal-, que no utilizó (conf. doct. "Fallos" 308:490, 311:2478 y casuas C. 104:699, resol. del 8-IX-2010; C. 108.201, resol. del 16-III-2011; entre otras)".

"Como el Superior Tribunal nacional ha expuesto reiteradamente, la garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable (v. "Fallos" 319:617, 322:73 y 327:3503, entre otros) (conf. S.C.B.A. causas cit.)".

"Por otro lado, en mi modo de ver, un motivo más define la suerte adversa del recurso en estudio, y es que la crítica dirigida al fallo de grado en ninguno de sus enunciados se hace cargo de los fundamentos, normativos y axiológicos, que llevaron al a quo a pronunciarse en el sentido que aquí se impugna".

"En efecto, la apelante ensaya una defensa del sistema estatuido por la ley nacional 27.348, haciendo hincapié, verbigracia, en los beneficios que el régimen implica en los derechos del trabajador al otorgar mayor celeridad en la resolución de sus pretensiones, por lo que entiende que menoscaba lo normado por los arts. 14, 14 bis y 18 de la Constitución nacional, ni los arts. 15 y 39 de la Carta local".

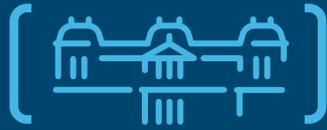
"Esta alegación, conforme doctrina legal de esa Suprema Corte, '...es ajena a la órbita del recurso interpuesto ya que, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, sólo cabe cuestionar la validez de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos locales frente a la Constitución de la Provincia y no así la validez de una ley nacional (arts. 161 inc. 1, Const. Cit. y 299, C.P.C.C.; "Acuerdos y Sentencias", 1959-II-702; 1959-III-153; 1960-I-413; causas P. 59.457, sent. del 5-IX-95 y Ac. 59.254, resol. del 23-IV-96)' (conf. S.C.B.A., causa AC. 63.462, sent. del 17-XII-1996)".

Las consideraciones formuladas en el dictamen aludido, que aquí hube de reproducir en honor a la celeridad y economía procesal, resultan suficientes para que esa Suprema Corte disponga el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejó examinado.

La Plata, 24 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.466

**“Florentin, Celia c/ OMINT ART. S.A. s/ Accidente de Trabajo
s/ Acción Especial”, fecha: 17-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"Florentin, Celia c/ OMINT
A.R.T. S.A. s/ Accidente de
Trabajo s/ Acción Especial"
L 122.466

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 1, de Avellaneda, declaró por mayoría la falta de aptitud jurisdiccional e inhabilidad de la instancia para entender en la causa incoada por Celia Florentin contra Omint A.R.T. S.A. en reclamo del cobro de prestaciones dinerarias por incapacidad derivada del accidente *in itinere*, en cuyo contexto introdujo un planteo de inconstitucionalidad de la ley 14.997 por la que la Provincia de Buenos Aires adhirió a la ley nacional 27.348, complementaria de la ley 24.557, en tanto establece que con carácter previo, obligatorio y excluyente a la promoción de las acciones judiciales, la trabajadora debe agotar el trámite administrativo ante las comisiones médicas jurisdiccionales.

El decisorio de grado, para resolver en el sentido indicado, encontró sustento en las siguientes consideraciones:

1. Liminarmente abordó la cuestión relativa a la aplicación temporal de ley en la especie. Destacó que la objeción constitucional formulada con relación al decreto de necesidad y urgencia 54/2017 devenía de tratamiento abstracto dado que a la fecha de interposición de la demanda -23/2/2018-, se imponía la aplicación de la ley 27.348 en función de la adhesión a dicho régimen normativo consagrada con la sanción de la ley provincial 14.997, aplicable a partir del 17 de enero de 2018.

Sobre dicho piso de marcha, sostuvo que la regulación aludida resultaba de aplicación obligada al estimar que se trataba de normas de orden público sobre procedimiento y competencia de vigencia inmediata a los procesos que se iniciaran con posterioridad a la fecha de su entrada en vigor -tal el caso de las presentes actuaciones-, con independencia de la época en que se hubiera constituido la relación jurídica invocada como fundamento de la pretensión.

Seguidamente abordó el planteo de inconstitucionalidad formulado por la parte actora respecto del art. 1 de la ley 27.348 que determina que las comisiones médicas jurisdiccionales creadas por la ley 24.241 y sus modificatorias, constituyen la instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención para el trabajador afectado. En aras de validar la constitucionalidad de la misma, citó antecedentes de la C.S.J.N. en el caso “Estrada” (Fallos: 328:651), y estimó que el régimen instaurado cumplía con los requisitos que debe observar la actuación de la jurisdicción administrativa, tanto en su creación -por ley- como en su composición.

Afirmó el Tribunal, que el trámite administrativo ante la comisión médica al que alude la normativa cuestionada no distaba de otros medios utilizados por el legislador para lograr la resolución del conflicto de forma previa al inicio de la actuación judicial, citando ejemplos de leyes nacionales y provinciales en su apoyo.

Concluyó luego que el procedimiento consagrado por el art. 1 de la Ley 27.348, no resultaba inconstitucional ni cercenaba las garantías consagradas por los arts. 14 bis, 16, 17, 19 y 28 de la Constitución Nacional.

2. En otro orden, se expidió con respecto a la constitucionalidad de la ley 14.997, al sostener que la adhesión provincial no vulnera la división de poderes, ni la facultad de las provincias de dictar sus propias normas adjetivas. Partiendo de la cita de doctrina de autor, hace suyo lo señalado por la C.S.J.N. en los precedentes "Spineto" Fallos 271:36 y "S.A. Turia", Fallos, 297:458, en el sentido de que *“si bien las provincias tienen facultad constitucional para legislar sus procedimientos, por ser una atribución que en principio está reservada a ellas, la Nación está habilitada para dictar normas de derecho común, aplicables en los tribunales provinciales, cuando fuesen razonablemente estimadas necesarias para el mejor ejercicio de los derechos consagrados por ese derecho común o de fondo”*.

Determinó así que la Ley 14.997 no vulnera ni la Constitución nacional ni la provincial porque en el caso, no existe delegación de la potestad y deber de administrar justicia, sino tan solo una intervención administrativa previa a la judicial, con una duración acotada mediante plazos perentorios y con decisiones adoptadas con intervención de profesionales del derecho y de la medicina que son suscepti-

bles de revisión judicial adecuada, no afectando la división de poderes del estado ni el sistema federal de gobierno, conservando la justicia provincial del trabajo su potestad jurisdiccional como órgano revisor de la actuación administrativa (v. fs. 55/56).

II.- Contra dicho modo de resolver, la parte actora -por apoderado- dedujo recurso extraordinario de inconstitucionalidad (v. fs. 59/88 vta.), cuya vista a esta Procuración General es conferida a fs. 98, de conformidad con lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

Sostiene el apelante que en el caso se encuentra controvertida la constitucionalidad de la Ley 14.997, mediante la cual la provincia de Buenos Aires adhirió al régimen de la Ley nacional 27.348, que establece con carácter de instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente de toda otra intervención, el trámite ante las comisiones médicas. Asevera que su planteo no se trata de una cuestión abstracta, toda vez que -según sostiene- de su resultado depende la viabilidad de la demanda y la habilitación del trámite ante un Tribunal del Trabajo provincial.

La referida ley de adhesión -agrega-, no importa sino la delegación expresa a la jurisdicción administrativa nacional de la totalidad de las competencias necesarias para dar cumplimiento a la LRT. Considera que con su sanción, la legislatura provincial ha cedido su jurisdicción que, como parte de los poderes reservados, no puede renunciarse sin una previa reforma constitucional, delegando en el poder administrador nacional además la competencia que detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable. Sostiene que con ello se viola la autonomía provincial, con infracción a lo previsto por los arts. 1 y 45 de la Constitución Provincial y arts. 5, 31, 75 inc. 12, 121, 122 y 123 de la Constitución Nacional.

Refiere que la intervención previa, obligatoria y excluyente de las Comisiones Médicas, como organismos administrativos federales, si se cumple en el marco del ejercicio del poder de policía local, no puede ser delegado al estado nacional. Y si tal función pretende cumplirse en el ámbito jurisdiccional, estaría invadiendo entonces competencias reservadas al poder judicial, violando así el principio de división de poderes, con cita de los arts. 166 y sigs. de la Carta local y arts. 5, 109, 116 y 117 Constitución provincial.

Añade que la ley de adhesión al régimen nacional viola asimismo la tutela judicial continua y efectiva y la garantía de acceso a la justicia, consagradas constitucionalmente por el art. 15 de la Carta magna provincial. Puntualmente en el caso, reputa infringidos el derecho a la integridad física, psíquica y moral o de las personas con discapacidad (art. 75, inc. 23 Constitución nacional), a la salud, a condiciones dignas de trabajo y al bienestar, entre otros (arts. 12, 36, inc. 5, 36, inc. 8, 39, inc. 1 de la Constitución provincial).

Señala que, además, la instancia administrativa previa con el alcance descrito no cumple con las garantías constitucionales de debido proceso y defensa en juicio previstos por el referido art. 15 de la Constitución local, ratificadas desde antaño por jurisprudencia de V.E. -en fallos que cita y transcribe- y reconocidas por los tratados internacionales.

Por otra parte -manifiesta-, el régimen viola los principios constitucionales y procesales de contradicción, bilateralidad, motivación, plazo razonable, órgano competente, independencia e imparcialidad del juzgador, y la garantía de que la creación del órgano jurisdiccional sea de fecha anterior al hecho del proceso.

Para finalizar, transcribe copiosa doctrina legal de esa Suprema Corte que declaró la inconstitucionalidad de las comisiones médicas establecidas por la Ley 24.557, ratificando la competencia de los Tribunales de Trabajo provinciales para entender en los infortunios laborales.

III.- En mi opinión la queja es improcedente. Lo entiendo así, en primer lugar, toda vez que de la simple lectura del pronunciamiento impugnado se desprende que las cláusulas constitucionales sobre las que el *a quo* acuñó el razonamiento cuya conclusión motivara el alzamiento en estudio, se entroncan tanto en la Constitución nacional como en la provincial.

En efecto, el colegiado de origen -por mayoría- resolvió el caso constitucional llevado a su conocimiento señalando que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, no vulnera la constitución provincial ni la de la Nación

toda vez que no existe delegación de la potestad deber de administrar justicia, sino tan solo la de transitar una instancia administrativa previa a la judicial, desestimando por lo tanto el planteo constitucional incoado (v. fs. 55 vta./56).

Ello así, y sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse respecto del decisorio en crisis, lo cierto es que el complejo esquema normativo supralegal que lo sustenta impide abrir la casación por la única vía intentada, contexto que ha sido descrito con precisión por V.E. al disponer que *“La vía revisora establecida en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único caso en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local y no cuando los fundamentos de la sentencia impugnada, se sustentan además de en tales preceptos de la carta provincial (arts. 36 inc. 7; 103 inc. 13), con normas de la Constitución nacional (arts. 14, 17, 18, 29, 121, 122), materias éstas ajenas al contenido del remedio intentado y propio en su caso del de inaplicabilidad de ley”* (conf. S.C.B.A., causas C. 98.720, resol. del 21-IV-2010; C. 103.326, resol. del 8-II-2012 y C. 116.585, resol. del 11-IV-2012; entre otras).

Al emitir opinión en la causa L.121.915 "Medina", (dict. del 26 de septiembre de 2018), en la que se suscitara un planteo constitucional semejante al que aquí nos ocupa, aunque resuelto por el colegiado de origen en sentido contrario -pues a diferencia de lo decidido en autos, se declaró en aquel la inconstitucionalidad de la Ley 14.997 y la consecuente inaplicabilidad del régimen consagrado por la Ley 27.348-, tuve ocasión de señalar además que esa Suprema Corte, ampliando el razonamiento citado, sostuvo que *“Tal postura no implica controvertir lo expuesto por la Corte de Justicia de la Nación en sus precedentes (conf. "Fallos" 308:490, 310:324 y 311:2478, entre otros), en cuanto a la función de guardianes de la Constitución que se les reconoce a los superiores tribunales, como es esta Suprema Corte, acorde el art. 31 de la Constitución Nacional. Ello en tanto no hay un obstáculo formal o ritualista que le cierre la vía al impugnante, el que contaba con un acceso adecuado -el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley preestablecido por la letra de la Constitución local, de las disposiciones formales y la jurisprudencia de este propio tribunal-, que no utilizó (conf. doct. "Fallos" 308:490, 311:2478 y causas C.*

104.699, resol. del 8-IX-2010; C. 108.201, resol. del 16-III-2011: entre otras).

Como el Superior Tribunal nacional ha expuesto reiteradamente, la garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable (v. "Fallos" 319:617, 322:73 y 327:3503, entre otros)" (conf. S.C.B.A. causas cit.).

Por lo demás, según mi apreciación, otro motivo adicional define la suerte adversa del recurso en estudio, y es que la crítica dirigida al fallo de grado hace hincapié en los perjuicios que el sistema estatuido por la ley nacional 27.348 implica en los derechos del trabajador al imponer un valladar a la resolución de sus pretensiones, por lo que entiende menoscaba lo normado por los arts. 14 bis, 16, 17, 18, 19 y 28 de la Constitución nacional, y los arts. 15 y 39 de la Carta local.

Esta alegación, conforme doctrina legal de esa Suprema Corte, *"...es ajena a la órbita del recurso interpuesto ya que, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, sólo cabe cuestionar la validez de leyes, decretos, ordenanza o reglamentos locales frente a la Constitución de la Provincia y no así la validez de una ley nacional (arts. 161 inc. 1, Const. cit. y 299, C.P.C.C.; "Acuerdos y Sentencias", 1959-II-702; 1959-III-153; 1960-I-413; causas P. 59.457, sent. del 5-IX-95 y Ac. 59.254, resol. del 23-IV-96)" (conf. S.C.B.A., causa AC. 63.462, sent. del 17-XII-1996).*

En tales condiciones, considero que V.E. debería disponer el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 17 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.252

**“Monzón, Juan César c/ Provincia ART S.A. s/ Accidente de
Trabajo – Acción Especial”, fecha: 17-05-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Monzón, Juan César c/ Provin-
cia A.R.T. S.A. s/ Accidente de
Trabajo - Acción Especial”

L 122.252

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo N°1 de Lanús declaró la constitucionalidad de la ley provincial 14.997, así como del art. 1 de la ley nacional 27.348, cuya tacha había sido planteada por Juan César Monzón en el marco de la acción impetrada contra Provincia ART S.A. en demanda de indemnización por incapacidad derivada de accidente de trabajo (v. fs. 38/40 vta.).

Para resolver en tal sentido, el sentenciante de grado consideró en primer término, que la validez constitucional de la adhesión provincial a la instancia administrativa nacional mediante la sanción de la Ley provincial 14.997, no vulnera normas de ambos textos constitucionales (nacional y provincial) pues no se trata de una delegación de la potestad jurisdiccional, sino de imponer al trabajador su tránsito por una instancia administrativa de carácter previo, de duración reducida y con plazos perentorios, manteniéndose incólume el poder de revisión de los jueces locales para entender en el proceso una vez agotada la intervención de las comisiones médicas.

Luego, dando respuesta a la segunda cuestión planteada, vinculada con la inconstitucionalidad del propio régimen instaurado por la ley nacional 27.348, aseveró que no existe norma constitucional alguna que prohíba los trámites administrativos ni que tienda a organizar un sistema en el que tales trámites estén vedados.

En esa inteligencia -agregó-, al encontrarse garantizada a las partes la revisión judicial de la resolución de la comisión médica jurisdiccional,

además de aquella que tienen expedida ante la comisión médica central, y atento no advertirse en forma concreta los alcances del eventual perjuicio que le pudiera ocasionar al trabajador el mero hecho de transitar por aquellas, juzgó inatendible los planteos de inconstitucionalidad esgrimidos en la demanda al respecto.

II.- A su turno, la parte actora agraviada -por apoderado- se alzó contra el fallo de grado mediante sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y de inconstitucionalidad obrantes a fs. 45/55 que, en presentación única, funda de manera indiferenciada, sin individualizar los agravios correspondientes a cada uno de los remedios extraordinarios deducidos.

Sin perjuicio de la deficiencia técnica antes señalada, que como déficit técnico debilita la fuerza del intento revisor pues se genera una confusión que dificulta desentrañar los agravios correspondientes a cada uno de los recursos deducidos (conf. S.C.B.A., causas Rc. 120.111, resol. del 2-III-2016; Rc. 121.975, resol. del 18-IV-2018; Rc. 122.824, resol. del 12-XII-2018; Rc. 123.027, resol. del 7-III-2019; entre otras)-, paso a continuación a dictaminar únicamente respecto del de inconstitucionalidad, en virtud de la vista conferida por V.E. a esta Procuración General a fs. 80, y en orden a lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

En efecto, más allá de la promiscuidad argumental destacada -que *per se* dificulta el ejercicio de la función propia de esta sede casatoria, de la prédica común desarrollada pueden identificarse como fundantes del remedio de inconstitucionalidad concedido los siguientes reproches, a saber:

1.- Sostiene el apelante que el fallo en crisis otorga validez a una norma que contradice principios reconocidos tanto en la Constitución Provincial como en la Nacional, así como en tratados internacionales.

Alega en tal sentido que la obligación de recurrir a las comisiones médicas establecida por las leyes 27.348 y 14.997 es inconstitucional

pues cercena la autonomía provincial, el derecho de propiedad, el acceso a la justicia, el debido proceso, el principio del juez natural, la seguridad social y el principio de igualdad de los trabajadores afectados por una enfermedad o un accidente laboral.

Agrega a lo expuesto, que dicho régimen legal no resulta de aplicación al caso en juzgamiento toda vez que el mismo no se encontraba vigente al momento de la ocurrencia del siniestro, acaecido el 7-IV-2017, siendo competentes, en consecuencia, los tribunales de trabajo provinciales (conf. art. 2, Ley 11.653).

2.- Por otra parte, señala que la Ley 14.997, al adherir a la Ley nacional 27.348 que impone previamente al acceso a la jurisdicción el tránsito obligatorio por la vía administrativa de las comisiones médicas referidas, vulnera la garantía del estado de derecho, la tutela judicial efectiva y continua y la autonomía provincial, en contradicción con fallos recaídos en distintos Tribunales de Trabajo provinciales que cita y transcribe, en los que se consagra el acceso irrestricto a la justicia y se determina que las reglas de la competencia deben tender a facilitar la actuación de las partes y no a complicarla o perturbarla, declarando la inconstitucionalidad de la Ley 14.997.

Por lo demás, cita profusa doctrina legal de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en apoyo de la declaración de inconstitucionalidad de la Ley 27.348 peticionada.

En síntesis, sostiene que frente a la aludida garantía de acceso a la jurisdicción resulta grave e inconstitucional la imposición de valladares al trabajador incapacitado que pretende el reconocimiento de sus derechos.

III.- En mi opinión la queja es improcedente. Lo entiendo así, en primer lugar, toda vez que de la simple lectura del pronunciamiento impugnado se desprende que las cláusulas constitucionales sobre las

que el *a quo* acuñó el razonamiento cuya conclusión motivara el alzamiento en estudio, se entroncan tanto en la Constitución Nacional como en la Provincial.

En efecto, el colegiado de origen resolvió el caso constitucional llevado a su conocimiento señalando que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, no vulnera la constitución provincial ni la de la Nación toda vez que no existe delegación de la potestad de administrar justicia, sino tan solo la de transitar una instancia administrativa previa a la judicial, desestimando por lo tanto el planteo constitucional incoado (v. fs. 38 vta./39).

Ello así, y sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse respecto del decisorio en crisis, lo cierto es que el complejo esquema normativo supralegal que lo sustenta impide abrir la casación por la única vía intentada, contexto que ha sido descripto con precisión por V.E. al disponer que *“La vía revisora establecida en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único caso en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local y no cuando los fundamentos de la sentencia impugnada, se sustentan además de en tales preceptos de la carta provincial (arts. 36 inc. 7; 103 inc. 13), con normas de la Constitución Nacional (arts. 14, 17, 18, 29, 121, 122), materias éstas ajenas al contenido del remedio intentado y propio en su caso del de inaplicabilidad de ley”* (conf. S.C.B.A., causas C. 98.720, resol. del 21-IV-2010; C. 103.326, resol. del 8-II-2012 y C. 116.585, resol. del 11-IV-2012; entre otras).

Al emitir opinión en la causa L.121.915, "Medina" (dict. del 26 de septiembre de 2018), en la que se suscitara un planteo constitucional semejante al que aquí nos ocupa, aunque decidido por el colegiado de origen en sentido contrario -pues a diferencia de lo resuelto en autos, se declaró en aquel

la inconstitucionalidad de la Ley 14.997 y la consecuente inaplicabilidad del régimen consagrado por la Ley 27.348-, tuve ocasión de señalar además que esa Suprema Corte, ampliando el razonamiento citado, sostuvo que “*Tal postura no implica controvertir lo expuesto por la Corte de Justicia de la Nación en sus precedentes (conf. "Fallos" 308:490, 310:324 y 311:2478, entre otros), en cuanto a la función de guardianes de la Constitución que se les reconoce a los superiores tribunales, como es esta Suprema Corte, acorde el art. 31 de la Constitución Nacional. Ello en tanto no hay un obstáculo formal o ritualista que le cierre la vía al impugnante, el que contaba con un acceso adecuado -el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley preestablecido por la letra de la Constitución local, de las disposiciones formales y la jurisprudencia de este propio tribunal-, que no utilizó (conf. doct. "Fallos" 308:490, 311:2478 y causas C. 104.699, resol. del 8-IX-2010; C. 108.201, resol. del 16-III-2011: entre otras).*

Como el Superior Tribunal Nacional ha expuesto reiteradamente, la garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable (v. "Fallos" 319:617, 322:73 y 327:3503, entre otros)” (conf. S.C.B.A. causas cit.).

Por lo demás, según mi apreciación, otro motivo adicional define la suerte adversa del recurso en estudio, y es que la crítica dirigida al fallo de grado hace hincapié en los perjuicios que el sistema estatuido por la ley nacional 27.348 implica en los derechos del trabajador al imponer un valladar a la resolución de sus pretensiones, por lo que entiende menoscaba lo normado por los arts. 5, 14 bis, 16, 18, y 75, incs. 12 y 22 de la Constitución Nacional, y los arts. 15 y 39 de la Carta local.

Esta alegación, conforme doctrina legal de esa Suprema Corte, “*...es ajena a la órbita del recurso interpuesto ya que, por la vía del recurso de*

inconstitucionalidad, sólo cabe cuestionar la validez de leyes, decretos, ordenanza o reglamentos locales frente a la Constitución de la Provincia y no así la validez de una ley nacional (arts. 161 inc. 1, Const. cit. y 299, C.P.C.C.; "Acuerdos y Sentencias", 1959-II-702; 1959-III-153; 1960-I-413; causas P. 59.457, sent. del 5-IX-95 y Ac. 59.254, resol. del 23-IV-96)" (conf. S.C.B.A., causa AC. 63.462, sent. del 17-XII-1996).

En tales condiciones, considero que V.E. debería disponer el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 17 de mayo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.085

**“Quinteros, Rodolfo Damián c/ Galeano ART S.A. s/ Accidente
de Trabajo Acción – Especial”, fecha: 29-04-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Quinteros, Rodolfo Damián c/
Galeno A.R.T. S.A. s/ Accidente
de Trabajo -Acción Especial”
L 122.085

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo N° 3 de Avellaneda declaró la constitucionalidad de la ley provincial 14.997, así como del art. 1 de la ley nacional 27.348, cuya tacha había sido planteada por Rodolfo Damián Quinteros Oviedo en el marco de la acción impetrada contra Galeno ART S.A. en demanda de indemnización por incapacidad derivada de accidente de trabajo (v. fs. 45/49).

Para resolver en tal sentido, el sentenciante de grado consideró, en cuanto atañe al recurso deducido, que luego de una atenta lectura de los argumentos desarrollados por el accionante no se advertía cuáles eran los esgrimidos para demostrar el desajuste constitucional de la ley 14.997 (v. fs. 45 vta.).

No obstante el déficit señalado, el *a quo* abordó el tratamiento de las objeciones trazadas en torno a la norma aludida en los siguientes términos:

Sostuvo, en primer orden, que la validez constitucional de la adhesión provincial a la instancia administrativa nacional radica fundamentalmente en que se conserva la revisión judicial ante la justicia local.

Luego, haciendo propia la doctrina de autor que evoca, el tribunal aseveró que ninguna norma constitucional impide a la Provincia formular esta adhesión. Añade que la amplitud de posibilidades de concertación, tanto en el orden interno cuanto externo, que consagra el art. 125 de la Constitución Nacional avalan esta facultad provincial, trayendo a colación el

Pacto Federal del Trabajo y su ratificación local por ley 12.415, para finalmente concluir que tales consideraciones aplicaban a la adhesión cuestionada en la especie, por cuya razón dispuso declarar su constitucionalidad (v. fs. 46).

II.- La parte actora agraviada -por apoderado- se alzó contra el fallo de grado mediante sendos recursos extraordinarios de inaplicabilidad de ley y de inconstitucionalidad de fs. 50/62 vta. que, en presentación única, funda de manera promiscua, sin individualizar los agravios correspondientes a cada uno de los remedios deducidos.

Sin perjuicio de lo señalado, en la instancia ordinaria resultó concedido únicamente el de inconstitucionalidad, cuya vista a esta Procuración General es conferida a fs. 68, en orden a lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

Más allá de la promiscuidad argumental destacada -que *per se* dificulta el ejercicio de la función revisora llamada a desarrollar en esta sede casatoria, pues los recursos extraordinarios tienen exigencias técnico-formales propias que resultan en principio de insoslayable cumplimiento (conf. S.C.B.A., causas Rc. 120.111, resol. del 2-III-2016; Rc. 121.975, resol. del 18-IV-2018; Rc. 122.824, resol. del 12-XII-2018; Rc. 123.027, resol. del 7-III-2019 ; entre otras)-, de la prédica común desarrollada pueden identificarse como fundantes del remedio de inconstitucionalidad concedido siguientes reproches, a saber:

Sostiene el apelante que el fallo en crisis otorga validez a una norma que contradice principios reconocidos tanto en la Constitución provincial como en la nacional, así como en tratados internacionales.

Alega en tal sentido que la obligación de recurrir a las comisiones médicas establecida por las leyes 27.348 y 14.997 es inconstitucional pues cercena la autonomía provincial, el derecho de propiedad, al acceso a la justicia, al debido proceso, al juez natural, a la seguridad social y al principio de igual-

dad de los trabajadores afectados por una enfermedad o un accidente laboral.

Agrega a lo expuesto, que dicho régimen legal no resulta de aplicación al caso en juzgamiento toda vez que no se encontraba vigente al momento de interponer la presente acción (24-11-2018), siendo competentes, en consecuencia, los tribunales de trabajo provinciales (conf. art. 2, Ley 11.653).

Con relación a la denuncia de violación de la autonomía provincial, puntualiza que ésta se origina en el derecho a ser juzgado por jueces conforme un procedimiento establecido así como en la salvaguarda que implica la inderogabilidad e indisponibilidad de la competencia judicial en razón de la materia y del territorio.

Considera que la ley 14.997, al adherir a la Ley nacional 27.348, que impone previamente al acceso a la jurisdicción el tránsito obligatorio por la vía administrativa de las comisiones médicas, vulnera la garantía del estado de derecho y la tutela judicial efectiva y continua, con infracción -además- de la doctrina legal elaborada por V.E. en el precedente C. 94.669, “Álvarez” (sent. del 25-IX-2013), en la que se destaca que el art. 15 de la Carta local consagra el acceso irrestricto a la justicia y determina que las reglas de la competencia deben tender a facilitar la actuación de las partes y no a complicarla o perturbarla.

En síntesis, sostiene que frente a la aludida garantía de acceso a la jurisdicción resulta grave e inconstitucional la imposición de vallas al trabajador incapacitado que pretende el reconocimiento de sus derechos.

III.- En mi opinión, el recurso es improcedente.

En efecto, sabido es que el recurso extraordinario de inconstitucionalidad regulado en los arts. 161, ap. 1) de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y 299 del Código Procesal Civil y Comercial, se abre exclusivamente en el supuesto que en la instancia ordinaria se hubiere controvertido y decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decre-

tos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local (conf. S.C.B.A., causas Ac. 85.299, resol. del 10-VII-2002; L. 93.212, sent. del 11-IV-2012; L. 116.822, sent. del 6-V-2015; L. 117.832, sent. del 2-XI-2016 y L. 118.990, sent. del 3-V-2018, entre otras).

En la especie, conforme se desprende de los términos y fundamentos normativos que informan el reproche constitucional formulado en el escrito de demanda respecto de la ley 14.997, la interesada impugnó el dispositivo provincial de adhesión al régimen nacional de instancia previa instituido por la ley 27.348, por considerarlo incompatible con los preceptos ordenados tanto en la Constitución Nacional como en los tratados internacionales que, sin más, expresamente invoca.

De ahí que, como reseñara anteriormente, el *a quo* se avocó al tratamiento de la cuestión no sin antes señalar que no se advertían cuáles eran los argumentos esgrimidos por la actora para obtener la pretendida declaración de inconstitucionalidad de la ley 14.997.

En dicho trance pues, y no obstante ello según sus propias expresiones, los jueces zanjaron la cuestión determinando -en suma- que la norma objetada debía reputarse constitucional a la luz de lo dispuesto por el art. 125 de la Constitución Nacional, recurriendo para ello a las consideraciones formuladas en una publicación de doctrina de autor que se encargó de citar -Miguel Angel Abdelnur, "El Procedimiento Administrativo Previo y el acceso a la Justicia", Revista "Trabajo y Seguridad Social", N° 5, Ed. "El Derecho", mayo 2017, p. 337- y que hizo propias (v. fs. 46).

Ahora bien, tal como fuera señalado en ocasión de emitir dictamen en el marco de la causa L. 121.883, del 27-IX-2018, en situaciones análogas a la que se verifica en la especie, ese alto Tribunal ha precisado que "*Si el planteo constitucional fue resuelto en la instancia ordinaria con fundamento en los preceptos de la Constitución de la Nación resulta irrevisible mediante el recurso extraordinario de inconstitucionalidad*" (conf. S.C.B.A., causas L. 66.438, sent. del 21-X-1997).

Cabe destacar que si bien el pronunciamiento en crisis involucra normas de la Constitución provincial en la resolución del caso constitucional planteado por la legitimada activa, lo cierto es que la exégesis del *a quo* en tal sentido refiere al art. 1 de la ley nacional 27.348, concluyendo que dicha norma no menoscaba en absoluto a los arts. 14, 14 bis y 18 de la Carta federal; 15 y 39 de su equivalente local (v. fs. 48).

Como también puntualizara al expresar mi opinión en el precedente citado párrafos arriba (L. 121.883), constituye doctrina legal de V.E. aplicable al caso, asimismo, aquella que establece que *“El recurso extraordinario de inconstitucionalidad regulado en el art. 299 del Código Procesal Civil y Comercial, solo procede cuando en la instancia ordinaria se ha controvertido y resuelto la validez de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales bajo la pretensión de ser contrarias a la Constitución local, y siempre que la decisión recaiga sobre ese tema.”* (conf. S.C.B.A. causas cit.), supuesto que, en mi modo de ver, no se verifica en la especie.

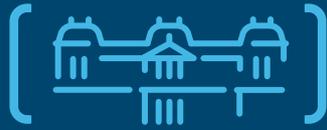
Siendo ello así, debe concluirse que de conformidad con el art. 299 del Código Procesal en lo Civil y Comercial de la Provincia de Buenos Aires, no se ha configurado en autos caso constitucional alguno en los términos del art. 161 de la Constitución provincial que habilite la apertura del recurso de inconstitucionalidad deducido, habida cuenta que la norma cuyo compromiso con la Carta local ha sido analizado en el fallo impugnado es de orden nacional.

En tales condiciones, considero que V.E. debería proceder al rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 29 de abril de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 122.514

**“García, Elsa Viviana c/ Experta ART S.A. s/ Accidente In-itinere”,
fecha: 17-04-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"García, Elsa Viviana c/ Experta
A.R.T. S.A. s/ Accidente In-Itinere"
L 121.514

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal de Trabajo n° 4, del Departamento Judicial de La Plata, declaró la inconstitucionalidad de la ley provincial 14.997 y la consecuente inaplicabilidad al caso de los arts. 1, 2 y 4 de la ley nacional 27.348 así como de los arts. 8, apartados 3, 21 y 22 de la L.R.T., disponiendo su competencia para entender en la presente causa, incoada por Elsa Viviana García contra Experta Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A., en demanda de las prestaciones por incapacidad derivada de accidente *in itinere* regulada en la ley especial (v. fs. 2/32vta.)

El decisorio de grado, para resolver en el sentido indicado, encuentra sustento en las siguientes consideraciones:

1.- Luego de formular una síntesis retrospectiva de los avatares de los que fuera objeto el primigénio sistema reparatorio instaurado por la ley 24.557 que en sus arts. 21, 22 y 46, como recaudo previo, imponían un trámite administrativo de duración incierta para la reparación de los daños causados por enfermedades profesionales y accidentes del trabajo, cuya transgresión constitucional fuera definitivamente zanjada a partir de los pronunciamientos recaídos en las causas "Castillo" de la CSJN (sent. del 7-IX-2004) y "Quiroga" de la S.C.B.A. (sent. del 23-IV-2003), se adentra en el tratamiento de la inconstitucionalidad planteada con relación a la ley 27.348 y su par provincial 14.997, descalificando las soluciones por ellas intentadas al considerarlas un retroceso en el camino andado por los órganos jurisdiccionales en tanto, según su apreciación, importan la reedición de los antiguos vicios que estima encubren un propósito mezquino enderezado a "maximizar la ecuación rentística del subsistema".

2.- Refiere que los arts. 1, 2 y 4 de la ley 27.348, así como la provincial 14.997, son inconstitucionales en tanto transfieren a entes

administrativos nacionales potestades que son propias de las provincias, de conformidad con los arts. 5 y 75, inc. 12 de la Constitución Nacional, el art. 15 de la Carta provincial y los arts. 1 y 2 de la ley 11.653, señalando a continuación los pronunciamientos que avalan dicho pensamiento.

A reglón seguido afirma que las soluciones mencionadas restringen y dificultan el acceso a la justicia de los trabajadores enfermos y accidentados, en desmedro del debido proceso y en violación a los arts. 4, 14 bis, 17 y 18 y 109 de la Constitución Nacional, los arts. 15 y 39 de la Carta provincial, el art. 18 de la Declaración Americana sobre Hombre, los arts. 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos.

En ese orden de ideas, describe y cuestiona el intrincado e incierto procedimiento obligatorio previo ante órganos de extraña jurisdicción -comisiones médicas- a los que debe someterse el trabajador para arribar a la solución de sus conflictos, con una vía recursiva restringida, procedimiento todo que dista de configurar el efectivo acceso a la justicia constitucionalmente garantizado, en clara discriminación negativa respecto a cualquier otro ciudadano involucrado en controversias de derecho común.

En apoyo de su crítica, hace referencia a los antecedentes de la C.S.J.N. (caso “Llosco”, Fallos 330:2696) y de S.C.B.A. (“Leal c/Wernicke”) que restaron toda eficacia en términos de “cosa juzgada administrativa” a los dictámenes de las comisiones médicas, indicando “que el sometimiento al sistema de la L.R.T. no implica la abdicación a formular un reclamo posterior... En los casos, con fundamento de derecho común, pero expandible en sus efectos a los reclamos judiciales basados en L.R.T.”

3.- Finalmente, señala que la descalificación constitucional de los arts. 1, 2 y 4 de la ley 17.348 y su par local 14.997, acarrea la del resto de las normas del subsistema que detraen esta clase de conflictos de la competencia correspondiente a los tribunales del trabajo provinciales, tales los arts. 8 ap.3°, 21 y 22 de la Ley 24.557, cuya inconstitucionalidad también declara.

II.- Contra dicho modo de resolver, la parte demandada -que predicaba la validez constitucional del régimen-, por apoderado, dedujo recurso extraordinario de inconstitucionalidad que, interpuesto a través de presentación electrónica glosada en PDF al sistema SIMP de esta Procuración General, fue concedido en sede ordinaria a fs. 49, cuya vista fue dispuesta por V.E. a fs. 57, de conformidad con lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

La recurrente expresa sus agravios en los términos que seguidamente expondré:

1.- En primer lugar evoca el art. 2 de la ley 27.348, para sostener la competencia de la instancia de origen y así reclamar se avoque al tratamiento de las presentes actuaciones.

Sostiene que el procedimiento dispuesto en el art. 4 de la 27.348, no viola la autonomía de las provincias en sus funciones de justicia, toda vez que contrariamente a lo que se afirma, mediante la adhesión al régimen por parte de la Provincia de Buenos Aires con la sanción de la ley 14.997, no se ve configurada vulneración alguna al sistema federal ni a la potestad jurisdiccional, sino que tan sólo se acepta una intervención administrativa previa a la justicia, de carácter obligatorio, de duración acotada, mediante plazos perentorios, con decisiones susceptibles de una revisión judicial adecuada.

2.- Agrega que no vislumbra una restricción al acceso a la justicia, ni vedado el debido proceso a los trabajadores que refiere el tribunal. En ese orden de ideas, entiende que el procedimiento previsto ante las comisiones médicas no sólo no obstruye sino que, por el contrario, agiliza y posibilita una pronta solución, permitiendo al trabajador -eventualmente- acudir posteriormente a la justicia ordinaria.

En ese sentido, formula una semejanza con otros requisitos previos necesarios para el acceso a la justicia, como la tasa de justicia, el beneficio de litigar sin gastos, el agotamiento de la vía administrativa, entendiendo que ninguno vulnera el derecho constitucional en cuestión, sino que reglamenta su ejercicio. Refiere en igual sentido, otras instancias judiciales que requieren del paso previo por trámites

administrativos, tales como los procesos de naturaleza laboral que tramitan ante la Justicia Nacional del Trabajo (SeCLO); las relativas a los reclamos provenientes del trabajo en casas particulares (ley 26.844); en el ámbito civil, la ley 13.951, que establece la mediación previa obligatoria, entre otras; hipótesis todas en las que la instancia administrativa previa a la judicial conforma un requisito formal adicional a la promoción de la demanda, que en nada mengua la posibilidad de acceso a la vía jurisdiccional.

Asevera que la admisión de una instancia previa de corte administrativo, no contradice la doctrina sentada en precedentes citados en el decisorio (caso “Fernández Arias c/ Poggio” sent. del 1-I-60 T. 247, .646), así como en otros cuya cita incorpora en apoyo de sus pretensiones, añadiendo que las facultades homologatorias de los organismos administrativos, han sido recepcionadas por diversas normas sin cuestionamientos constitucionales al respecto.

Finalmente, refuta los argumentos dados por la instancia de origen, considerando que fueron vertidos a la luz de la vieja normativa, sin reparar en las bondades de la legislación vigente que, según su apreciación, garantiza la instancia judicial y consecuentemente el debido proceso y el acceso a la justicia. Formula reserva del caso federal.

III.- En mi opinión, el remedio en estudio no debe prosperar.

Lo entiendo así, en primer lugar, toda vez que de la simple lectura del pronunciamiento impugnado se desprende que las cláusulas constitucionales sobre las que el *a quo* acuñó el razonamiento cuya conclusión motivara el alzamiento en estudio, se entroncan tanto en la Constitución nacional como en la provincial.

En efecto, el colegiado de origen resolvió el caso constitucional llevado a su conocimiento señalando que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, delegando en el poder administrador nacional la facultad jurisdiccional y la competencia que detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable, vulnera las imposiciones de los arts. 5, 75, inc. 12, 121 y 122 de la Constitución nacional, y 15 y 39 de la Constitución de

la Provincia de Buenos Aires y, en suma, las bases de nuestro sistema federal de gobierno, por lo que no cabe otra posibilidad que decretar la inconstitucionalidad (v. fs. 39 vta.).

Se reitera aquí la hipótesis registrada en la causa L. 121.915 ("Medina"), cuyo dictamen emitiera con fecha 26-IX-2018, en el que tuve ocasión de señalar que "...sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse respecto del decisorio en crisis, lo cierto es que el complejo esquema normativo supralegal que lo sustenta impide abrir la casación por la única vía intentada, contexto que ha sido descrito con precisión por V.E. al disponer que "La vía revisora establecida en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único caso en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local y no cuando los fundamentos de la sentencia impugnada, se sustentan además en tales preceptos de la carta provincial (art. 36 inc. 7; 103 inc. 13), con normas de la Constitución nacional (arts. 14, 17, 18, 29, 121, 122) materias éstas ajenas al contenido del remedio intentado y propio en su caso del de inaplicabilidad de ley" (conf. S.C.B.A., causas C. 98.720, resol. del 21 -IV-2010; C. 103.326, resol. del 8-II-2012 y C. 116.585, resol. del 11-IV-2012; entre otras)".

"El superior Tribunal provincial, ampliando el razonamiento citado, sostuvo que "Tal postura no implica convertir lo expuesto por la Corte de Justicia de la Nación en sus precedentes (conf. "Fallos" 308:490, 310:324 y 311:2478, entre otros), en cuanto a la función de guardianes de la Constitución que se les reconoce a los superiores tribunales, como es esta Suprema Corte, acorde el art. 31 de la Constitución Nacional. Ello en tanto no hay obstáculo formal o ritualista que le cierre la vía al impugnante, el que contaba con un acceso adecuado -el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley preestablecido por la letra de la Constitución local, de las disposiciones formales y la jurisprudencia de este propio tribunal-, que no utilizó (conf. doct. "Fallos" 308:490, 311:2478 y casuas C. 104:699, resol. del 8-IX-2010; C. 108.201, resol. del 16-III-2011; entre otras)".

"Como el Superior Tribunal nacional ha expuesto reiteradamente, la garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde

por la omisión que le es imputable (v. "Fallos" 319:617, 322:73 y 327:3503, entre otros)' (conf. S.C.B.A.causas cit.)".

"Por otro lado, en mi modo de ver, un motivo más define la suerte adversa del recurso en estudio, y es que la crítica dirigida al fallo de grado en ninguno de sus enunciados se hace cargo de los fundamentos, normativos y axiológicos, que llevaron al *a quo* a pronunciarse en el sentido que aquí se impugna".

"En efecto, la apelante ensaya una defensa del sistema estatuido por la ley nacional 27.348, haciendo hincapié, verbigracia, en los beneficios que el régimen implica en los derechos del trabajador al otorgar mayor celeridad en la resolución de sus pretensiones, por lo que entiende que menoscaba lo normado por los arts. 14, 14 bis y 18 de la Constitución nacional, ni los arts. 15 y 39 de la Carta local".

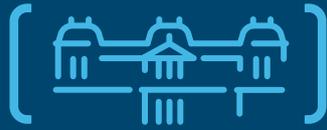
"Esta alegación, conforme doctrina legal de esa Suprema Corte, '*...es ajena a la órbita del recurso interpuesto ya que, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, sólo cabe cuestionar la validez de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos locales frente a la Constitución de la Provincia y no así la validez de una ley nacional (arts. 161 inc. 1, Const. Cit. y 299, C.P.C.C.; "Acuerdos y Sentencias", 1959-II-702; 1959-III-153; 1960-I-413; causas P. 59.457, sent. del 5-IX-95 y Ac. 59.254, resol. del 23-IV-96)' (conf. S.C.B.A., causa AC. 63.462, sent. del 17-XII-1996)".*

Las consideraciones formuladas en el dictamen aludido, que aquí hube de reproducir en honor a la celeridad y economía procesal, resultan suficientes para que esa Suprema Corte disponga el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 17 de abril de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: C 122.865

**“A., A. A. y otro/a c/ Clínica General Paz y otros s/ Daños y Perjuicios
Del./Cuas, (excep. uso automotor y Estado)”, fecha: 08-03-2019**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

"A., A. A. y otro/a c/ Clínica General Paz y otros s/ Daños y Perjuicios- Del. /Cuas. (excep.uso automotor y Estado)"
C 122.865

Suprema Corte de Justicia:

I.- La Cámara de Apelación en lo Civil y Comercial del Departamento Judicial de Pergamino revocó la sentencia parcialmente condenatoria recaída en la instancia anterior y dispuso, en consecuencia, rechazar íntegramente la demanda promovida por A. A. A. y L. S. C., por sí y en representación de su hijo menor de edad, E. A., contra los doctores Oscar Alberto García, Juan Carlos De Pedro, la Clínica General Paz S.A. y Seguros Médicos S.A. -citada en garantía-, en reclamo de indemnización de los perjuicios derivados de los graves daños neurológicos sufridos por el menor E., a raíz de la "mala praxis" médica que imputaron cometida por los profesionales nombrados en ocasión de intervenirlos quirúrgicamente el día 15 de diciembre de 2007 (fs. 955/969 y fs. 767/785).

Para resolver de ese modo, partió la alzada por destacar que cuando se trata de dilucidar y enjuiciar la responsabilidad por "mala praxis" médica, como la endilgada en autos a los codemandados doctores García y De Pedro, los dictámenes e informes periciales médicos adquieren capital relevancia a la hora de ilustrar al juez sobre conocimientos técnico-científicos que escapan de la órbita de su incumbencia profesional.

En virtud de lo expuesto, consideró que la elucidación de la controversia planteada en estas actuaciones tornaba necesario acudir al aporte probatorio brindado por la perito médica anesthesióloga, doctora Silva Zulema Sierra, a fs. 564/571 y las explicaciones que le sucedieron a fs. 588/591; por la perito médica oftalmóloga de la Dirección General de Sanidad de la Suprema Corte, obrante a fs. 407/408 vta. y por el dictamen pericial elaborado por el médico forense, doctor Manuel A. Caro, que luce a fs. 50/57 del proceso penal que corre acollarado por cuerda. Se refirió también al informe técnico suscripto por el doctor Héctor Fernando

Villalba que la parte actora acompañó al escrito introductorio de la acción -v. fs. 71/79-, si bien puso de manifiesto que su eficacia y fuerza probatoria quedaba relativizada frente a las experticias antes citadas en tanto que, producidas en el ámbito judicial, garantizaron el ejercicio del control de las partes del proceso.

Dicho ello, los magistrados actuantes procedieron a examinar las conclusiones periciales elaboradas por el doctor Caro y por la doctora Sierra, cuya evaluación conjunta e integral los llevó a manifestar su discrepancia con la tarea axiológica llevada a cabo por el juzgador de origen en torno de la pericia de fs. 564/571, suscripta por la galena nombrada en último término. Para fundar su discordancia, sostuvieron, en suma, que la atribución de responsabilidad profesional efectuada por el sentenciante de la anterior instancia contra el médico anestesista, doctor Oscar Alberto García, obligándolo a responder civilmente por los daños y perjuicios que se reclaman en autos, obedeció a una parcializada interpretación de la experticia de mentas y al yerro que señalaron cometido por aquél al no discernir entre las consideraciones vertidas por la perito en carácter de “afirmaciones” -en cuanto encuentran respaldo en la realidad de los hechos comprobados-, de aquellas otras planteadas a título de “especulaciones” o meras conjeturas teóricas.

Fue así que, tras evaluar la prueba pericial colectada, el órgano de revisión interviniente llegó a una conclusión diametralmente opuesta a la sentada por el judicante de primer grado, pues consideró que las opiniones emitidas por la doctora Sierra y por el doctor Caro en sus respectivos dictámenes arriban a idéntica solución que “...da por tierra la pretensión actoral motivada en que la culpa sobrevino por un erróneo y/o excesivo suministro de una medicación en el acto anestésico, tal como fue postulado por la parte actora en el libelo de demanda” (v. fs. 962 vta.), extremo éste que, afirmó, no lograron acreditar los reclamantes por imperativo de su propio interés, a la luz de las exigencias impuestas por el art. 375 del Código Procesal Civil y Comercial, ni puede tampoco tenérselo por comprobado aún en el supuesto de admitirse la aplicación, en la especie, del reparto dinámico de la carga de la prueba.

En abono de su interpretación, el tribunal de alzada transcribió el contenido de las respuestas que la perito anesthesióloga designada en autos brindara a los puntos de pericia n° 14, 15, 16, 18 y 22 y, en particular, la conside-

ración formulada al responder el punto “c” de su dictamen, en el que concretamente expresó que: *“No hubo sobredosis con los medicamentos usados. Y de haber sido así, el evento habría ocurrido en los primeros momentos que es cuando la administración de drogas es de varias de ellas, en forma sucesiva y por un período muy corto de tiempo”* -v. fs. 567 vta.-, afirmación que, resaltó, coincide con la conclusión sentada por el perito médico forense interviniente en las actuaciones tramitadas en la sede represiva, en cuanto aseveró que: *“lo que se desprende de la ficha anestésica demuestra el uso correcto de medicamentos...”* (v. fs. 56 vta., expte. penal acollarado).

Sobre la base de las consideraciones médico periciales evaluadas, el órgano de alzada actuante descartó, como quedó expuesto, que el incidente anestésico del que derivaron los graves daños sufridos en la salud psicofísica de E. A., fuera provocado por una conducta violatoria de las reglas del arte de curar (culpa o dolo), como la que los accionantes reprocharon al médico anestesiólogo code mandado, doctor García y que el juez de primera instancia juzgó procedente.

En lo tocante a la imputación de responsabilidad que los demandantes dirigieron contra el médico cirujano oftalmólogo, doctor Juan Carlos De Pedro, sostuvo la alzada que mucho más claro resulta aún la ausencia de reproche a su conducta, desde que la perito oftalmóloga de la Dirección General de Sanidad de la Suprema Corte de Justicia, doctora Ana Inés Goñi, fue contundente y categórica al dictaminar que el incidente sucedido el día 15-XII-2007 no guarda relación con la técnica quirúrgica que se estaba llevando a cabo, a lo que agregó que no es función del cirujano el manejo de la tarea propia e inherente al anestesista -v. ptos. 12 y 13 de la pericia de fs. 407/408 y vta.-.

Tras despejar la responsabilidad del nombrado De Pedro por el hecho propio, a la luz de los conceptos recién desarrollados, consideró la Cámara que tampoco puede achacársele responsabilidad alguna por el hecho ajeno, es decir, por el comportamiento seguido, en la ocasión, por el anestesista codemandado, doctor García, atento su declarada irresponsabilidad en el evento.

En mérito de las conclusiones sentadas a lo largo de su pronunciamiento -cuyo acierto ocurren hoy los actores a cuestionar-, el órgano de apelación actuante procedió a rechazar íntegramente la acción resarcitoria entablada

en autos respecto de todos los legitimados pasivos.

II.- Contra dicha forma de resolver el pleito, se alzó la parte actora quien, con patrocinio letrado, dedujo el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley obrante a fs. 977/998, a cuyos fundamentos adhirió la señora Asesora de Menores interviniente en autos a través del dictamen de fs. 1013/1014.

Funda su impugnación en la denuncia de violación de los arts. 512, 1068, 1069 y 1109 del Código Civil, así como en la errónea interpretación de los arts. 901, 902 y 904 del mismo ordenamiento legal y de la copiosa doctrina legal que cita. Invoca, asimismo, la existencia del vicio de absurdo en la valoración de las probanzas colectadas -en especial, de las pericias médicas que individualiza y en la documental reflejada en la Historia Clínica-, con afectación de los arts. 375, 384 y 474 del Código Procesal Civil y Comercial.

En prieta síntesis, dos son los agravios que motivan el alzamiento de los recurrentes, a saber:

1) la decisión absolutoria adoptada con relación al médico anestesista que intervino en la cirugía a la que fue sometido el menor E. en fecha 15 de diciembre de 2007, doctor Oscar Alberto García, es producto del absurdo cometido por la Cámara actuante en la valoración del material probatorio incorporado a estas actuaciones y a las tramitadas en sede penal.

Expresan, en síntesis, que el vicio lógico denunciado se encuentra plasmado en las siguientes circunstancias: a) por el apartamiento inmotivado de la pericia médica elaborada en estos obrados por la médica anesthesióloga, doctora Silvia Z. Sierra a fs. 564/571 y las explicaciones que le sucedieron a fs. 588/591, sin proporcionar razones atendibles que justifiquen tal proceder; b) en la selección de aquellas consideraciones periciales vertidas por la profesional citada con sustento en los datos que surgen consignados en la ficha anestésica -tales: que medió un uso correcto de la medicación aplicada; que no se detectaron errores médicos y que la medicación suministrada no debería ser causante del incidente-, desentendiéndose empero de aquellas otras que postulan como causa del incidente al efecto de la droga Remifentanilo -susceptible de provocar bradicardia importan-

te-, cuya forma de administración, dosis total administrada y tiempo por el cual el paciente la recibió, en la ocasión, no consta en la ficha anestésica en cuestión; y, d) la atención dispensada por el órgano revisor a la falencia constatada en la referida ficha anestésica respecto de la dosis de Difenhidramina aplicada en la cirugía -cuya incidencia causal en la generación del daño descartó por su acción antihistamínica-, omitiendo, sin embargo, ponderar igual falencia detectada por la perito actuante con relación al fármaco Remifentanilo que, como se dijo supra, erigió como primera causa del incidente productor de los daños que se reclaman. Agregan, en adición, que la omisa consideración de la referida conclusión pericial -que juzgan medular para la correcta definición del pleito-, motivó a la Cámara desatender la aplicabilidad, en la especie, de la doctrina legal vigente que establece, en lo que resulta de interés, que si la historia clínica contiene falencias, éstas constituyen prueba en contra del accionar médico, doctrina que refieren sentada en la causa C. 94.117, sent. del 5-XII-2007, entre otras también mencionadas.

2) Enlazado con las impugnaciones precedentemente enunciadas, afirman los presentantes que el parcializado y fragmentado análisis que reprochan cometido por el sentenciante de grado en torno de la pericia médica de mentas, en grado de absurdo, lo llevó a perder de vista que las omisiones detectadas en la confección de la historia clínica -en cuanto en ella no surge consignada la dosis del fármaco Remifentanilo, ni cuál fue la dosis total al terminar la cirugía, ni consta tampoco cuál fue el método de infusión-, además de constituir una presunción en contra del correcto proceder médico dispensado al paciente por parte del anestesista, doctor García, alcanzan también la responsabilidad profesional del médico cirujano a cargo de la práctica quirúrgica a la que fue sometido E., doctor Juan Carlos De Pedro, habida cuenta de que el rol de jefe del equipo médico ejercido en la emergencia, lo obliga a responder por el hecho de sus auxiliares, como en el acto quirúrgico llevado a cabo el 15 de diciembre de 2007, lo fue el anestesista, doctor García, antes nombrado.

Sin perjuicio de lo cual, aseveran que también el cirujano doctor De Pedro ve comprometida su responsabilidad profesional de manera directa, a poco de advertir que otra de las conclusiones basillares contenidas en la experticia en comentario sostiene que, en la emergencia, existió un reconocimiento tardío de la crisis

en evolución, circunstancia que, según aprecian los impugnantes, trasciende la responsabilidad del anestesista doctor García para alcanzar al cirujano interviniente mencionado.

III.- En respuesta a la vista conferida por V.E. a fs. 1020, habré de anticipar, desde ahora, mi opinión parcialmente favorable a la procedencia del intento revisor deducido por la parte actora que, como dejé antes señalado, recibió la adhesión de la funcionaria del Ministerio Pupilar que ejerció la promiscua representación del menor E. A., en el trámite del presente proceso.

1.- A los fines de ingresar en el conocimiento del primero de los agravios vertidos en la pieza impugnativa, interesa recordar las enseñanzas impartidas, desde siempre, por ese alto Tribunal de Justicia en cuanto predicen que tanto la determinación de la existencia de un accionar culposo de los profesionales médicos y el nexo causal entre dicho obrar y el daño sufrido por el paciente -en el caso, la lesión neurológica del menor E. A.-, cuanto la apreciación de la prueba y, específicamente, lo atinente al mérito y fundamentos de la pericia médica, constituyen típicas cuestiones de hecho, detraídas, como tales, del ámbito de cognición propio de esa instancia extraordinaria, salvo la presencia de absurdo, vicio que, sabido es, debe ser eficazmente invocado y cabalmente evidenciado por quien lo invoca (conf. S.C.B.A. doct. causas C. 101.294, sent. del 15-IV-2009; C. 104.335, sent. del 11-XI-2009; C. 105.772, sent. del 9-VII-2010; C. 106.826, sent. del 21-XII-2011; C. 114.995, sent. del 3-X-2012 y C. 117.285, resol. del 26-II-2013; C. 115.771, sent. del 2-V-2013 y C. 116.485, sent. del 2-VII-2014).

Pues bien, expuestas las exigencias a las que esa Suprema Corte subordina la apertura de la instancia casatoria para acceder al reexamen de las enunciadas cuestiones fácticas y probatorias que motivan el embate extraordinario que convoca mi intervención en autos, estoy en condiciones de afirmar que los recurrentes han logrado satisfacerlas con éxito respecto de la primera de las impugnaciones formuladas en la protesta -v. reseña de agravios, pto. 1)-, en tanto además de invocar su existencia, se ocuparon de poner en evidencia el vicio lógico que acusaron cometido por los magistrados de alzada en la ponderación de las conclusiones periciales vertidas por la doctora Sierra en su informe de fs. 564/571 vta. -reiteradas en ocasión de responder el pedido de explicaciones de las que fue objeto, a fs. 588/591 vta.-, del que derivó la decisión revocatoria del fallo condenatorio dictado por el juez de la instancia anterior

contra el coaccionado, doctor Oscar Alberto García y su consiguiente absolución.

Efectivamente, al igual que los impugnantes, soy del criterio de que la Cámara realizó una interpretación fragmentada de la experticia de mención, limitándose a extraer sólo aquellas consideraciones que, a simple vista, permitirían descartar la conducta negligente atribuida al anestesista doctor García, absteniéndose, sin embargo, de analizar aquellas otras que, minuciosa y detenidamente sopesadas por el juez de primera instancia, sustentaron el reproche de su responsabilidad profesional que lo llevó a condenarlo a reparar el daño ocasionado.

Así es, sobre la base de las contestes y coincidentes conclusiones sentadas en los informes médico periciales rendidos en los presentes obrados y en las actuaciones penales, el juzgador de origen tuvo liminarmente probado que el daño sufrido por el menor E. A. fue generado por una contingencia de naturaleza anestesiológica y, partiendo de esa premisa, se detuvo en la consideración de las tres causas que la perito médico designada en autos, doctora Silvia Z. Sierra, apuntó como posibles de producir el grave daño neurológico padecido por el menor E.

En ese cometido, procedió a transcribir los pertinentes pasajes de la experticia de mención, a saber: “a) ...La primera causa probable de producción de la bradicardia sería según un ítem en la ficha anestésica que no queda claro y es la administración de una solución de remifentanilo de 2mg. en 500 ml de suero. **No consta** a qué dosis fue suministrada dicha solución, ni cuál fue la dosis total al terminar la cirugía. Y, es cierto que el remifentanilo produce bradicardia importante. No extrema, pero sí de 40 a 50 latidos por minuto” (v. fs. 777, el resaltado en negrita se encuentra en el original).

A renglón seguido y en línea con los conceptos antedichos, el sentenciante de origen entendió útil reproducir otro tramo del dictamen médico pericial de marras directamente vinculado a la droga de mención -remifentanilo-, según el cual: “no consta cuál fue el método de infusión, si con bomba de infusión continua, con algún dispositivo cuenta gotas, o manejado según respuesta clínica (taquicardia, lagrimeo...). Estas dos faltas permiten inferir que esta pueda ser la causa...” (v. fs. 777 cit.).

Sobre el particular y con apoyo en el art. 163, inc. 5 del Código Procesal Civil y Comercial y en la doctrina elaborada por V.E. en el precedente Ac. 92.810, fallado en fecha 27-IV-2011, el juzgador puso de relieve que la omisión en la historia clínica de tal dato, resulta un indicio contrario a la bondad de la actuación desplegada durante el acto anestésico quirúrgico llevado a cabo en la ocasión.

Continuando con el análisis de las causas probables de producción de bradicardia enunciadas por la perito médica actuante, doctora Sierra, se refirió a la que postulara en segundo término, tal: *“...la presión en la cavidad orbitaria producida por la colocación del conformador orbitario, como he mencionado en los puntos de pericia, justificando la producción de dicho reflejo con la mención de la bibliografía correspondiente. Pero no está indicado en la Historia Clínica, que la aparición de la bradicardia haya sido simultánea a la colocación del conformador, y de hecho no fue una actividad reflexógena presente reportada en la cirugía anterior...”*, conclusión de la que se sirvió el juez de origen para descartar su incidencia causal en la producción del daño cuya reparación persiguen los accionantes.

Y, por último, se refirió a la tercera causa a la que aludió la experta con probabilidad de haber ocasionado el resultado dañoso, tal: la falta de suministro de oxígeno al paciente.

Al finalizar la evaluación de la pericia en comentario, el juez actuante consideró de interés y utilidad transcribir las consideraciones expuestas al término del respectivo dictamen, a modo de coronación: *“Resumiendo: o hubo una sobredosis de remifentanilo que produjo depresión cardiovascular que llevó a la bradicardia extrema, o una desconexión del paciente al circuito anestésico, con producción de hipoxia, hipercarbía y demás síntomas que llevaron a la producción de un incidente crítico, con reconocimiento tardío de la crisis. Desconozco cuál de estas posibilidades fue la que llevó al niño A., **de un incidente anestésico a la producción de un accidente** que generó la encefalopatía que actualmente padece...”* (v. fs. 571 y vta., el destacado en negrita es del original).

En mérito de las conclusiones periciales precedentemente enunciadas, sostuvo el juez de primer grado que las tres causas probables del incidente

descriptas en la experticia meritada son de origen anestésico y que cualquiera que hubiera sido, la circunstancia de haber sido reconocida en forma tardía, devino en el accidente generador del daño, comprometiendo, así, la actuación profesional que, en la ocasión, le cupo desempeñar al doctor García y el consiguiente deber de repararlo. Solución que contó, además, con el respaldo del dictamen suscripto por el médico forense, doctor Caro, producido a fs. 50/56 y fs. 100 de la causa penal, con la historia clínica y con los testimonios del médico cirujano, doctor De Pedro y de quien oficiara como instrumentadora quirúrgica en la cirugía, señora Claudia Susana Puchik -v. fs. 73/76 y fs. 82/83 del expte. penal-, contestes estos últimos en declarar que el anestesista percibió el paro cardiorrespiratorio, mas no los estadios anteriores, circunstancia que convalida la opinión de la perito médica, doctora Sierra, cuando da cuenta de que las probables causales del desafortunado desenlace, son anestésicas y de que la reacción fue tardía.

Detalló, a continuación, algunas de las funciones propias de la especialidad de anestesiología con apoyo en doctrina de autor (“Breve aporte sobre la responsabilidad civil del médico anestesista”, de Silvia Y. Tanzi, publicado en Revista digital del Colegio Público de Abogados de la Capital Federal, n° 102 septiembre de 2011), citó la doctrina legal sentada en el precedente jurisprudencial registrado bajo Ac. 44.440 (sent. del 22-XII-1992) y, siguiendo el temperamento impartido desde antaño por ese alto Tribunal según el cual: *“Para establecer la causa de un daño es necesario hacer un juicio de probabilidad determinando que aquél se halla en conexión causal adecuada con el acto ilícito, o sea, que el efecto dañoso es el que debía resultar normalmente de la acción y omisión antijurídica, según el orden natural y ordinario de las cosas (art. 901, C.C.). Vale decir que el vínculo de causalidad exige una relación efectiva y adecuada (normal), entre una acción u omisión y el daño: éste debe haber sido causado u ocasionado por aquélla (arts. 1068, 1074, 1109, 1111, 1113, 1114 del código citado)”*, llegó a la conclusión de que la falta de ventilación y/o los efectos de la droga Remifentanilo -que produce bradicardia-, sumado a la tardanza en el reconocimiento de la crisis, se erigieron en causas eficientes para provocar el daño en la salud del menor E. A., por lo que pesa sobre el anestesista, doctor García, la obligación de reparar.

Pues bien, la mera lectura del pronunciamiento de grado basta para observar que ninguna de las conclusiones vertidas en la experti-

cia suscripta por la doctora Sierra, de cuyo mérito se valió el juzgador de origen para fundar su fallo condenatorio al obrar profesional que, en la emergencia, le cupo al médico anestesista codemandado, doctor García, fue objeto de consideración y condigno análisis por los magistrados actuantes. La lisa y llana ignorancia observada en la sentencia en crisis respecto de las apuntadas consideraciones periciales que, ocioso es decir, se aprecian dirimentes para la dilucidación de la litis, importa, sin más, la configuración del vicio invalidante que, con razón, denunciaron los quejosos. Y así lo ha entendido esa Suprema Corte al expresar, clara y concisamente, que: *“La sentencia que hace oídos sordos a una pericia médica incurre en nítido absurdo”* (conf. S.C.B.A., causa A. 71.821, sent. del 6-XII-2017).

El error palmario y ostensible cometido por la Cámara al desoír las conclusiones periciales que sirvieron al sentenciante de origen para reprochar la actuación profesional del médico anesthesiólogo que intervino en la cirugía de E., permite avizorar, sin mayor esfuerzo, que ha parcializado y fragmentado la ponderación del medio probatorio en cuestión, extrayendo de él algunos párrafos aislados que, en palabras de los recurrentes, *“...de ninguna manera representan la ideología del dictamen médico ni sus conclusiones”* (v. fs. 989).

En ese sentido, se observa que las consideraciones periciales de las que se ase el tribunal de revisión ordinario para desestimar la responsabilidad profesional que el juzgador de origen le endilgó al doctor García, fueron elaboradas por la experta sobre la base de los datos que lucen consignados en la ficha anestésica. Repárese que el fallo hace expresa alusión a las respuestas brindadas a los puntos de pericia formulados por la parte actora bajo los números 14, 15, 16 -v. fs. 567 vta.-, así como también, a los propuestos por la Clínica General Paz codemandada individualizados bajo los números 18 y 22 -v. fs. 569 vta.- que, en lo pertinente, transcribe. Pero soslaya, sin embargo, considerar que al contestar el interrogante n° 15 planteado por el establecimiento médico nombrado, relativo a: *“Si puede o no con grado de certeza atribuirse a la medicación administrada el incidente de marras...”* -v. fs. 177-, la doctora Sierra expresó: *“En términos generales, la mediación administrada no debería ser causante del incidente. Hago la salvedad que no figura en la ficha anestésica la cantidad total administrada del fármaco Remifentanilo, ya que figura que se usó una dilución de 2 mg en 500 ml de suero,*

pero es distinto si esos 2 mg pasan en una bomba de infusión continua, (calibrada para administrar dosis en mcg, o mg, o UI y estas unidades en kg/min o kg/hora, etc.) o en un goteo libre, o en una hora, o en más o menos tiempo. Ejemplo, en una cirugía cardíaca de 6 horas de duración a una concentración de 0.25 mcg/kg/min para un paciente de 70 kilos, se administran 3.15 mg. Y el Remifentanilo PRODUCE bradicardias importantes (40 a 50 latidos por minuto)” (la mayúscula se encuentra en el original) (v. fs. 569 vta.).

Omite también reflexionar la alzada acerca de otras de las manifestaciones formuladas en el dictamen pericial en comentario enderezada a responder el punto de pericia n° 18 del cuestionario propuesto por la Clínica mencionada, relativo a: “Si el cuadro de bradicardia extrema que presentara el paciente puede ser atribuido a factores constitucionales propios del paciente y no a la práctica anestésica llevada a cabo” (v. fs. 177 cit.). Al respecto, la perito sostuvo: “Ni lo uno ni lo otro. No hubo en el paciente condiciones que pudieran generar el incidente. Analizando la técnica anestésica, no encuentro errores de dosificación, ni en el tratamiento del incidente. Pero en este incidente sucedió algo que no puedo determinar a partir de la ficha anestésica, porque no consta” (v. fs. 569 vta. cit.).

En concordancia con lo expuesto y a modo de conclusión, la perito anesthesiologa designada en autos procedió a enumerar las causas que, en su opinión, pudieron originar el episodio anestésico del que derivaron las graves lesiones neurológicas padecidas por el menor E., en los siguientes términos: “Primera causa probable de producción de la bradicardia sería según un ítem en la Ficha Anestésica que no queda claro: y es la administración de una solución de Remifentanilo de 2mg en 500 ml de Suero. **No consta a que dosis fue administrada dicha solución, ni cuál fue la dosis total al terminar la cirugía.**” A lo que agregó: “Y es cierto que el Remifentanilo, produce bradicardia importante. No extrema, pero si de 40 a 50 latidos por minuto.” Añadiendo, seguidamente: “**No consta cuál fue el método de infusión**, si con bomba de infusión continua, con algún dispositivo cuentagotas, o manejado según respuesta clínica (taquicardia, lagrimeo...)”. Y finalizó: “Estas 2 faltas permiten inferir que esta pueda ser la causa” (v. fs. 571, el destacado con negrita es del original).

Dentro de sus conclusiones, la doctora Sierra se refirió a

la presión en la cavidad orbitaria producida por la colocación del conformador orbitario, como segunda causa probable de producción de bradicardia, conforme lo había expuesto con anterioridad (v. punto “f”, fs. 567 vta.), si bien descartó su incidencia causal, en la emergencia, con sustento en que no surge indicada en la Historia Clínica que la aparición de la bradicardia haya sido simultánea a la colocación del conformador, sumado a que no fue una actividad reflexógena presente que hubiese sido reportada en la cirugía que se le practicara al menor en fecha 17-XI-2007.

Y, como tercera causa probable, mencionó a una falta de suministro de oxígeno, cuya ocurrencia obedecería a una variada gama de motivos que, al efecto, individualizó (v. fs. 571).

Expresó, por último, que: *“Cualquiera de estas posibilidades anteriormente enumeradas conducen a falta de entrega de oxígeno, y la primera manifestación de ello es la bradicardia extrema, por hipoxia. Hubo un reconocimiento tardío de la crisis en evolución, ya que la hipo tensión arterial y la bradicardia son relativamente comunes en quirófano y la mayoría de los pacientes se recuperan con una intervención mínima”* (v. fs. 571 vta.).

Por si esto fuera poco, la perito actuante en las presentes actuaciones remató: *“Resumiendo: o hubo una sobredosis de Remifentanilo que produjo la depresión cardiovascular que lleva a la bradicardia extrema, o una desconexión del paciente al circuito anestésico, con producción de hipoxia, hipercarbia y demás síntomas que llevaron a la producción de un incidente crítico, con reconocimiento tardío de la crisis”. Y finalizó: “Desconozco cuál de estas posibilidades fue la que llevó al niño A., **de un incidente anestésico** a la producción **de un Accidente** que generó la encefalopatía que actualmente padece”* (v. fs. 571 vta. cit., el resaltado en negrita pertenece al original).

La totalidad de las consideraciones transcritas en los párrafos que anteceden fueron lisa y llanamente ignoradas por la Cámara actuante quien, como dejé expuesto, valiéndose sólo de algunos conceptos volcados en la experticia de mentas, emprendió una línea de razonamiento que no se compadece con el desarrollo argumental que el informe pericial exhibe en su integralidad y que -anticipando mi opinión sobre la que ha de ser la recta solución del litigio en lo que al anes-

tesista codemandado, doctor García, respecta- sí supo, en cambio, recoger el juez de primera instancia en oportunidad de ponderar el susodicho medio probatorio.

Verificada, pues, la comisión del vicio de absurdidad que, con razón, denunciaron los impugnantes en la interpretación del dictamen pericial médico de fs. 564/571 y sus ulteriores explicaciones obrantes a fs. 588/591, llevada a cabo por el tribunal de alzada, considero que V.E. debe casar el pronunciamiento de grado en cuanto dispuso la absolución del codemandado doctor García mediante un razonamiento viciado por el absurdo y, en consecuencia, ejercer la competencia positiva que el art. 289 del Código Procesal Civil y Comercial le asigna a los fines de dictar la sentencia que, por derecho, corresponda en el caso en juzgamiento.

En ese cometido, esta Procuración General deja sentada su opinión en el sentido de que debería confirmar el fallo condenatorio recaído en primera instancia con relación al coaccionado, doctor Oscar Alberto García, con sustento en los fundamentos al respecto expuestos por el juez que lo dictó, como así también, a la aseguradora citada en garantía, Seguros Médicos S.A., que deberá responder con arreglo a los límites de la cobertura pactada en la póliza respectiva, a la luz de lo dispuesto en los arts. 109 y 118 de la ley 17.418 (v. fs. 767/785 vta.).

La condena impuesta también deberá hacerse extensiva a la Clínica General Paz coaccionada, desde que los agravios vertidos en el escrito de expresión de agravios fundante de su apelación contra la sentencia de primera instancia -v. fs. 797 vta. y fs. 892/900- -cuyo tratamiento deviene impuesto por aplicación del instituto de la apelación “adhesiva” (conf. S.C.B.A., causas C. 96.834, sent. del 3-III-2010; C. 116.924, sent. del 7-VIII-2013; C. 119.982, sent. del 14-XII-2016, entre otras), no satisfacen, según mi apreciación, las cargas técnicas exigidas por el art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial.

En efecto, el hilo argumental de su réplica se halla enderezado a cuestionar la condena que le fuera impuesta por el juzgador de origen desde un triple orden de consideraciones, a saber:

De un lado, afirma que las tres causas consignadas por la

perito médica interviniente en autos, doctora Sierra, como probables en la producción del evento dañoso, son excluyentes, carácter que, en su parecer, pone en evidencia que ninguna de las tres puede erigirse en causa adecuada porque “no se puede afirmar con cierto grado de certeza, de razonabilidad que alguna de ellas fue la que efectivamente provocó el estado del menor” (v. fs. 895).

Del otro, que la exoneración de responsabilidad del médico cirujano, doctor Juan Carlos De Pedro, conlleva la consiguiente falta de responsabilidad de la Clínica, habida cuenta de que si a aquél se lo exime de la obligación de responder por las consecuencias dañosas padecidas por los accionantes, pese a su rol de jefe del equipo médico que intervino en la intervención quirúrgica de E., menos podrá achacársele el deber de hacerlo al establecimiento médico asistencial recurrente, que carece de facultades de dirección, control o vigilancia sobre los profesionales que conformaron el equipo médico de referencia.

Y, por último, la comprobada ausencia de culpa susceptible de endilgarse a su parte, toda vez que la perito médica designada en autos fue concluyente en sostener que “la Clínica proveyó lo necesario requerido para la atención del menor”. Y, consultada que fue acerca de si algún procedimiento y/o práctica tendiente al correcto tratamiento del paciente no pudo ser llevado a cabo por causales atribuibles a la Clínica General Paz S.A., respondió categóricamente: “No surge que ello haya ocurrido”.

Las argumentaciones que, en prieta síntesis, dejara enunciadas, son manifiestamente insuficientes para conmover los fundamentos sobre los que el juzgador de origen apontocó la imputación de responsabilidad de la Clínica impugnante.

Así es, con respecto a la responsabilidad profesional del médico anestesista, doctor Oscar Alberto García, sobre la que ya he emitido opinión en ocasión de abordar el primero de los agravios que la parte actora formulara en el recurso extraordinario de inaplicabilidad que tengo en vista, diré, para satisfacción del establecimiento asistencial agraviado, que la Suprema Corte de Justicia local tiene dicho que: “Aunque no exista absoluta seguridad respecto de la causa del paro cardíaco

que derivó en la muerte del paciente -en el caso, en la lesión neurológica sufrida por el menor E. A.- constituyen elementos suficientes para acreditar la relación causal el informe pericial que da cuenta que “probablemente” aquél sobrevino por un exceso en la anestesia, el irregular funcionamiento del vaporizador y la falta de exámenes preoperatorios” (conf. S.C.B.A., causa Ac. 44.440, sent. del 22-XII-1992), así como también, en línea con lo expuesto, que: “En materia de responsabilidad médica, el vínculo causal ha terminado por ser aprehendido desde una perspectiva probabilística, dejando de ser un obstáculo inasequible para el afectado” (conf. S.C.B.A., causa C. 101.224, sent. del 26-VIII-2009).

Los dos restantes embates recursivos resultan ineficaces para revertir la decisión motivo de agravio, desde que -como anticipé- dejan incólume el fundamento sobre el que se apoyó en el fallo de origen la imputación de responsabilidad civil que el recurrente pretende desmerecer.

Efectivamente, sostuvo, en suma, el juez de primera instancia que la declarada actuación culposa observada por el codemandado anestesista, doctor Oscar Alberto García, en la intervención quirúrgica a la que fue sometido el menor en fecha 15 de diciembre de 2007 en el ámbito de la Clínica General Paz S.A., importa la demostración del deber tácito de seguridad que pesa sobre esta última y entraña, consecuentemente, su obligación, directa y objetiva, de responder por las consecuencia dañosas cuya reparación reclaman los accionantes.

Pues bien, desentendiéndose de la línea argumental seguida en la sentencia de origen para fundar su condena, la Clínica coaccionada pretende revertir la solución arribada mediante alegaciones que ninguna relevancia tienen para alcanzar su cometido -vgr.: parangonar su situación con la del médico cirujano coaccionado en función del rol de jefe del equipo médico ejercido en la ocasión y enfatizar su falta de culpa atento que el dictamen pericial médico es categórico en afirmar que el establecimiento asistencial proveyó lo necesario para la atención del menor-, omitiendo, así, formular una crítica frontal, directa y efectiva de la motivación central que el pronunciamiento contiene al respecto (art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial).

Atento la insuficiencia de la impugnación deducida a fs.

892/900, no cabe más que confirmar la sentencia de primera instancia, en cuanto hizo extensiva la condena a la Clínica General Paz S.A. codemandada.

2.- Distinta es la suerte que ha de correr el restante motivo de impugnación que motiva el alzamiento extraordinario de los demandantes -v. pto. 2 de la reseña de agravios formulada en el capítulo II del presente dictamen-.

Pretenden, por su intermedio, la revocación del pronunciamiento de grado en cuanto eximió de responsabilidad profesional al codemandado, doctor Juan Carlos De Pedro, siendo que sobre él reposa, según afirman, un doble factor de atribución de responsabilidad profesional, a saber: uno indirecto o reflejo, por su condición de jefe del equipo médico que intervino en la cirugía del menor E. en fecha 15-XII-2007 y el probado obrar culposo observado, en la ocasión, por el médico anestesista, doctor García, integrante de aquél, en la confección de la historia clínica; y otro directo, desde que el informe médico pericial practicado en autos da cuenta de que cualquiera que hubiera sido la causa que originó la bradicardia extrema del paciente durante el acto quirúrgico, es lo cierto que medió un reconocimiento tardío de la crisis en evolución y tal obrar negligente no sólo es atribuible al anestesista interviniente sino también al cirujano a cargo de la intervención.

Consideran que la presencia en el “*sub-lite*” de la circunstancia señalada -demora en el reconocimiento de la crisis-, torna inaplicable la doctrina legal sentada en el precedente C. 92.810, fallada por V.E. en fecha 27-IV-2011, aplicada por el juez de primera instancia, habida cuenta de que la responsabilidad derivada de la tardanza de mención, trasciende la función propia del médico anestesista pues queda sujeta, también, al control e injerencia del citado doctor De Pedro.

Pues bien, el embate en tratamiento peca de notoria insuficiencia técnica para lograr la apertura de la instancia extraordinaria al conocimiento de una cuestión estrictamente fáctica y probatoria como la que ocurren los presentantes a cuestionar. Como recordé al abordar el primero de los agravios vertidos en la protesta, ese alto Tribunal, tiene dicho que “*la valoración de la prueba aportada a la causa a fin de determinar la existencia de un obrar negligente por parte del médico y, en su caso, su vinculación causal con los daños reclamados, configura una cuestión privati-*

va de los jueces de grado, que no puede ser abordada en la instancia extraordinaria salvo que a su respecto, se invoque y demuestre que el tribunal de grado ha incurrido en absurdo” (conf. S.C.B.A., causas C. 106.194, sent. del 8-VIII-2012; C. 106.780, sent. del 26-II-2013 y C. 116.629, sent. del 1-IV-2015), vicio lógico que ni siquiera aparece denunciado en la pieza impugnativa y, mucho menos, evidenciado a través de los argumentos esgrimidos que, del caso es señalar, no superan el nivel de la mera exposición de la opinión discordante con el criterio seguido por el juzgador de origen (conf. S.C.B.A., causas C. 83.506, sent. del 5-VIII-2009 y C. 120.054, sent. del 1-VI-2016).

En virtud de las deficiencias técnico recursivas señaladas, considero que V.E. debe confirmar el fallo absolutorio dictado por el juez de primera instancia respecto del médico coaccionado, doctor Juan Carlos De Pedro (v. fs. 767/785).

IV.- Atento la opinión expuesta en favor del progreso parcial del remedio procesal bajo estudio, corresponde ingresar al examen de los agravios que tanto los legitimados pasivos como la parte actora sometieron a consideración del tribunal de alzada a través de sus sendas impugnaciones, por aplicación del postulado de la adhesión a la apelación que, sabido es, impone para el caso en que la resolución que favorece a una de las partes sea recurrida por la otra, que toda la cuestión materia del litigio pase al superior en la misma extensión y con la misma plenitud con que fue llevada al inferior (conf. S.C.B.A, causas C. 96.834, ya cit.; C. 103.788, sent. del 15-XI- 2011; C. 102.995, sent. del 21-XI-2012; C. 118.055, sent. del 15-VII-2015, entre muchas más).

En esa tarea, razones de método aconsejan que aborde, en primer lugar, la queja que el médico cirujano codemandado, doctor Juan Carlos De Pedro, formuló contra la distribución de costas por su orden realizada por el juez de primera instancia (v. recurso de apelación obrante a fs. 792 y expresión de agravios de fs. 918/922 vta., a cuyos fundamentos adhirió oportunamente Seguros Médicos S.A. a fs. 923 y vta.), para ocuparme, luego, en forma conjunta, de las objeciones que tanto el médico anestesista y la Clínica General Paz coaccionados, como la parte actora, formularon contra la cuantificación de los rubros indemnizatorios por los que prosperó la acción.

a.- En ese orden, del caso es señalar que la apelación deducida por el mencionado doctor De Pedro -a cuyos argumentos adhirió, como

se vió, la aseguradora citada en garantía-, se dirige exclusivamente a impugnar la imposición de costas por su orden efectuada por el juez de origen, sobre la base de sostener que las razones invocadas para apartarse del principio rector consagrado por el art. 68 del Código Procesal Civil y Comercial, cuya piedra angular reposa en el hecho objetivo de la derrota, resultaban insuficientes.

Afirma, básicamente, que la circunstancia esgrimida en el fallo para eximir del pago de las costas a los accionantes vencidos respecto de la pretensión contra él incoada, cual es: *“la complejidad de la cuestión a decidir, bien pudo entender la parte actora que tenía derecho a demandarlo por considerarlo legitimado pasivo”*, no constituye fundamento idóneo que justifique echar mano de la excepción del principio general contenido en el precepto legal en comentario.

En respaldo de la solución revocatoria que propicia de aplicación al supuesto de autos, el médico apelante cita numerosa jurisprudencia emanada de las Cámaras de Apelaciones nacionales, así como también, lo resuelto por el Máximo Tribunal de Justicia de la Nación *in re* “Brugo, Marcela Lucila c. Eskenazi, Sebastián y otros s/ Simulación. Recurso de Hecho”, fallado el 10-IV- 2012, de los que se desprenden, según su apreciación, la exigencia de ciertos requisitos -que individualiza-, que en el *“sub-lite”*, no concurren.

Pues bien, como se sabe -porque así lo ha establecido, desde antaño, esa Suprema Corte-, analizar la situación de cada parte y cargar, en consecuencia, a una u otra las costas del juicio, valorando al mismo tiempo si se dan los supuestos como para hacer uso de las posibilidades de eximición total o parcial previstas por el ordenamiento procesal, constituye una prerrogativa exclusiva de los tribunales de grado (conf. S.C.B.A., causas Ac. 87.603, sent. del 6-VII-2005; C. 92.196, sent. del 4-V-2011; C. 108.160, sent. del 27-VI-2012 y C. 112.109, sent. del 2-V-2013, entre muchas más).

En la especie, el juzgador de origen dispuso apartarse de la circunstancia objetiva de la derrota establecida como principio general por el art. 68 del ordenamiento civil adjetivo, en función de considerar que la complejidad de la cuestión a decidir -*“mala praxis”* médica- bien pudo conducir a los accionantes a entender que tenían derecho a demandar al cirujano doctor De Pedro quien, con la

participación del anestesista coaccionado, doctor García, llevó a cabo la intervención quirúrgica del menor E., en cuyo curso se produjo el suceso dañoso del que derivaron las graves y serias secuelas neurológicas que desde entonces padece.

A mi modo de ver, los argumentos esgrimidos en el intento revisor no logran abastecer las exigencias impugnativas contenidas en el art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial, habida cuenta de que lejos están de evidenciar que el ejercicio de la facultad concedida por el art. 68 del cuerpo legal de mención, se exhiba irrazonable, imprudente o contradictoria con las constancias comprobadas de la causa.

Repárese que los padres del menor víctima trajeron a juicio a los dos únicos galenos que intervinieron en la cirugía a la que aquel fuera sometido el 15 de diciembre de 2007 y no parece apropiado exigirles que conozcan *“a priori”* cuál de ellos fue el responsable de la mala praxis de la que derivó el grave daño en la salud de su hijo, por lo que no cabe sino confirmar la distribución de costas impuestas en la sentencia de origen, en tanto las críticas vertidas en la apelación deducida, son insuficientes para evidenciar la violación del art. 68 del ordenamiento civil adjetivo, denunciada.

b.- Corresponde ahora encarar el análisis conjunto de los agravios planteados tanto por la parte actora como por los codemandados vencidos en la instancia de origen, en orden a la cuantificación de las parcelas indemnizatorias por las que prosperó la demanda, cuyo tratamiento y resolución -como dejó dicho- quedó desplazado de consideración en el pronunciamiento de grado como consecuencia de la solución absolutoria en él arribada respecto de todos los legitimados pasivos y debe, en consecuencia, ser asumido por V.E. por imperio de lo prescripto por el art. 289 del Código Procesal Civil y Comercial y por aplicación del principio de la “apelación adhesiva” al que aludí al abordar la situación procesal de la Clínica General Paz S.A. (v. capítulo III, pto. “1”).

En el escrito de expresión de agravios fundante de su apelación -v. fs. 795/796 y fs. 882/891-, los actores consideran que los montos concedidos por el sentenciante de origen a los fines de resarcir los rubros correspondientes a incapacidad sobreviniente, frustración de chances económicas, daño moral otorgado a cada uno de los progenitores y al menor víctima y, por último, el gasto vinculado

con la adquisición de una vivienda adaptada a las nuevas necesidades de E., resultan exiguos, por lo que concluyen que no alcanzan a abastecer el principio de reparación plena e integral del daño que consagra el art. 19 de la Constitución nacional.

Los coaccionados vencidos, Clínica General Paz S.A. -v. fs. 892/900-, doctor Oscar Alberto García -v. fs. 901/917- y Seguros Médicos S.A. -v. fs. 923 y vta.-, descalifican, en cambio, los importes resarcitorios otorgados en favor de los accionantes en primera instancia y solicitan su condigna reducción.

En su apoyo, el establecimiento asistencial nombrado, sostiene que los montos fijados resultan excesivos y desmesurados tanto para los padres como para el pequeño E., arribando, de ese modo, a una condena injusta. Por otra parte y en lo que concretamente concierne a los gastos terapéuticos futuros que demandará la atención y cuidado de E., cuya reparación cuantificó el juzgador de origen en una suma mensual equivalente a un salario mínimo, vital y móvil a partir de la fecha de la sentencia y hasta que persista la afectación de aquél, denuncia la violación del principio de congruencia, toda vez que no guarda ninguna relación con lo expresamente peticionado sobre el tópico, al demandar.

El doctor García, por su parte, aduce que la suma otorgada para resarcir la incapacidad sobreviniente del menor, no se condice con los elementos probatorios incorporados ni con los parámetros jurisprudenciales seguidos por los órganos judiciales del territorio provincial, que cita. Con relación a la cuantificación del daño moral otorgado en favor de E. y de cada uno de sus padres, expresa que exorbita con holgura la razonable compensación del perjuicio extrapatrimonial sufrido por aquéllos, traduciendo una clara intencionalidad punitiva hacia los obligados al pago, al par que un enriquecimiento indebido de la parte actora, que la justicia no debe tolerar.

Asimismo, cuestiona la suma fijada en concepto de resarcimiento del daño psicológico padecido por los progenitores de E., con el argumento de que aquélla no guarda vinculación con los gastos de tratamiento terapéutico al efecto informados por la perito psicóloga designada en autos.

Controvierte, además, la declarada procedencia de los

gastos médicos y farmacéuticos, sobre la base de considerar que los mismos fueron oportunamente afrontados por la Obra Social a la que los actores se hallan afiliados.

Al igual que la Clínica codemandada, también invoca transgredida la regla procesal de congruencia por el juez de origen quien, oficiosamente, dispuso resarcir los gastos terapéuticos futuros a través del pago de una obligación mensual equiparable a un salario mínimo, vital y móvil que los demandantes no reclamaron en el escrito inicial de la acción.

Enunciadas hasta aquí el tenor de las impugnaciones que, en sentidos opuestos, blanden actores y demandados vencidos, es mi criterio que ninguna de ellas supera con éxito el plano de la mera disconformidad con la ponderación efectuada por el sentenciante de origen respecto de la cuantificación de los diversos rubros indemnizatorios reclamados.

En efecto, opino que la escasez argumental de las objeciones esgrimidas por la parte actora y por la Clínica General Paz S.A. -más allá de cuanto fuera dicho por esta última en torno del rubro gastos terapéuticos futuros, sobre el que luego me expediré-, dista de abastecer la crítica concreta y razonada exigida por el art. 260 del Código de forma, razón por lo que entiendo que corresponde declarar desiertas las apelaciones por ellas incoadas, con arreglo a lo dispuesto por el art. 261 del mismo ordenamiento legal.

Diverso tratamiento corresponde dispensar al intento revisor interpuesto por el coaccionado doctor García, si bien -me apresuro en anticipar-, no habrá de correr mejor suerte que los anteriores. Así es, aprecio insuficientes los cuestionamientos tendientes a desmerecer las sumas otorgadas en el fallo de primera instancia para resarcir tanto la incapacidad sobreviniente de E.

Como el daño moral reconocido en su favor y en el de sus padres, en la medida en que trasuntan su mero punto de vista discrepante con el criterio seguido por el juzgador para determinar sus respectivas cuantías, insuficiente, sabido es, para abastecer la carga recursiva prescripta por el art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial.

Tampoco merece ser acogida la crítica enderezada a descalificar -por exorbitante- el monto concedido en favor de los padres de la víctima a los fines de reparar la lesión psicológica reclamada al accionar. Y es que el contenido de su argumentación se limita y circunscribe al importe al que ascenderían los gastos de la terapia aconsejados por la perito psicóloga interviniente a fs. 461/464, con la pretensión de que la cuantificación del rubro de marras sea reducida con ese alcance. Mas soslaya advertir el quejoso que el resarcimiento establecido en la instancia de origen comprende la lesión psíquica efectivamente sufrida -definitiva o transitoria- como consecuencia del suceso dañoso del que fue víctima su hijo desde muy corta edad de un lado y, del otro, los gastos de terapia indicados en el dictamen psicológico obrante a fs. 461/464 vta., sea para que puedan sobrellevarlo, sea para que puedan aliviarlo o sea para evitar su agravamiento. Se trata, pues, de dos aspectos independientes de la misma parcela indemnizatoria que merecen la atención resarcitoria correspondiente.

Quiere decir entonces que la falta de discernimiento incurrida por el impugnante respecto del doble orden de facetas comprendidas en el monto indemnizatorio fijado en concepto de daño moral, torna ineficaz la crítica ensayada sobre el tópico.

Por otra parte, los reparos opuestos por el coaccionado García contra la procedencia y cuantía del importe establecido en la sentencia de origen para resarcir los gastos médicos y farmacéuticos, padecen de palmaria insuficiencia, en la medida de que no se hacen cargo de refutar la totalidad de las razones brindadas por el juzgador para justificar su admisión y estimación económica (v. fs. 784 y vta.), limitándose a exponer su mera postura discordante y, por ende, inidónea a los fines de satisfacer las exigencias del art. 260 del Código Procesal Civil y Comercial.

Para finalizar, habré de referirme al agravio que ambos coaccionados apelantes esgrimen tanto contra la admisión en sentencia del rubro correspondiente a “gastos médicos futuros” cuanto contra la renta mensual fijada por el juez de mérito para satisfacer su reparación, que sustentan en la denuncia de violación del principio de congruencia.

Pues bien, el cuestionamiento planteado respecto de la

procedencia del ítem de marras, con el argumento de que los accionantes no acreditaron la existencia de las prestaciones médicas invocadas ni los gastos que irrogaría su cobertura, se desvanece a poco de observar las constancias probatorias obrantes a fs. 703 y vta. -Asistir Mecidina en su Hogar S.R.L.- y a fs. 744 -Clínica Punta Indio S.R.L.-, razón por la que no cabe más que desestimar el progreso de la impugnación bajo análisis en cuanto carece de asidero alguno capaz de sostenerla.

En cuanto a lo demás traído en torno de la temática bajo análisis, cuadra destacar que en ocasión de abordar la procedencia de la parcela resarcitoria de mención, el juez de primera instancia expresó: *“En virtud de las particularidades que el caso exhibe, la entidad de las lesiones sufridas, acreditada que se encuentra en la causa las prestaciones que el menor debe recibir periódicamente -pediátricas, fisiátricas, traumatológicas, kinesiológicas, médicas, etc.- y que los gastos terapéuticos futuros son resarcibles, entiendo prudente fijar una suma mensual a partir de aquí y ahora mientras persista la afectación del menor, equiparable a un salario mínimo, vital y móvil”* (v. fs. 784 vta.).

Esta decisión fue consentida por la parte actora a pesar de que en el escrito de demanda había reclamado la suma de \$ 13.280.000 -resultante de multiplicar \$ 20.000 de gastos mensuales que demanda la rehabilitación del menor por la expectativa de vida del mismo que estimaron en 65 años, esto es, 664 meses-, a los fines de afrontar los gastos médicos terapéuticos futuros que demanda el cuidado y atención de E. (v. demanda, fs. 141).

Siendo ello así, opino que debe convalidarse lo decidido sobre el particular, en respeto del principio de la *“reformatio in pejus”* que, sabido es, veda la posibilidad de agravar, perjudicar o empeorar objetivamente la situación de los recurrentes (conf. S.C.B.A., causas C. 109.928, sent. del 26-II-2013 y C. 119.580, sent. del 15-XI-2016, entre muchas más).

V.- En atención a todo lo hasta aquí expuesto, concluyo en que V.E. debe hacer parcialmente lugar al recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido por la parte actora y, en consecuencia, revocar el pronunciamiento de grado en cuanto dispuso exonerar de responsabilidad profesional al

codemandado, doctor Oscar Alberto García, a la coaccionada Clínica General Paz S.A. y a la aseguradora “Seguros Médicos S.A.”, citada en garantía por el primero, quien deberá responder dentro de los límites de la póliza contratada.

Asimismo y teniendo en consideración que el delicado estado de salud que presenta el menor E. A., no tolera demoras en orden a la cobertura de las necesidades que el mismo demanda, este Ministerio Público a mi cargo requiere a esa Suprema Corte que, haciendo uso de la competencia positiva que le asigna el art. 289 del Código Procesal Civil y Comercial, proceda a confirmar íntegramente la sentencia dictada en primera instancia, a la luz de las consideraciones vertidas en el presente dictamen.

La Plata, 8 de marzo de 2019.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires



**Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia**
Provincia de Buenos Aires

DICTAMEN: L 121.915

**“Medina, Diego Ezequiel c/ Omint Aseguradora de Riesgos del
Trabajo s/ Accidente in itinere”, fecha: 26-09-2018**



PROVINCIA DE BUENOS AIRES
PROCURACIÓN GENERAL DE LA
SUPREMA CORTE DE JUSTICIA

“Medina, Diego Ezequiel c/ Omint
Aseguradora de Riesgos de Trabajo
S.A. s/ Accidente in Itinere”
L 121.915

Suprema Corte de Justicia:

I.- El Tribunal del Trabajo N°2 de Quilmes declaró la inconstitucionalidad de la ley provincial 14.997 y la consecuente inaplicabilidad al caso de autos de los arts. 1, 2, 3 y 4 de la ley nacional 27.348 y su modificación al art. 46 de la ley 24.557, disponiendo, asimismo, su competencia para entender en la presente causa, incoada por Diego Ezequiel Medina contra Omint ART S.A., en demanda de las prestaciones por incapacidad derivada de accidente *in itinere* reguladas en la ley especial (v. fs. 104/110).

El pronunciamiento de grado encuentra sustento, sumariamente, en los siguientes considerandos:

1. Asevera el *a quo* que la ley 14.997, por cuyo medio la Provincia de Buenos Aires adhirió a la ley nacional 27.348 que impone a los trabajadores ocurrir a las Comisiones Médicas como instancia previa, excluyente y obligatoria para solicitar las prestaciones de la ley 24.557 u homologar acuerdos con la ART, es inconstitucional.

En ese entendimiento, evoca el art. 1 de la Constitución local en tanto establece que “La provincia de Buenos Aires, como parte integrante de la República Argentina, constituida bajo la forma representativa republicana federal, tiene el libre ejercicio de todos los poderes y derechos que por la Constitución Nacional no hayan sido delegados al Gobierno de la Nación.”, subrayando que el art. 45 de dicho cuerpo normativo señala, en tal sentido, que “Los poderes públicos no podrán delegar las facultades que les han sido conferidas por

esta Constitución, ni atribuir al Poder Ejecutivo otras que las que expresamente le están acordadas por ella.” (v. fs. 104 vta./105).

Bajo tales premisas, afirma que la autonomía provincial, presupuesto del federalismo, se pone de manifiesto en la posibilidad que tiene cada provincia de dictarse su propia carta fundamental (arts. 5 y 123 CN), de darse sus propias instituciones locales, regirse por ellas y de elegir a sus autoridades sin intervención del Gobierno federal (art. 122 CN).

Añade que en nuestro sistema federal las provincias conservan todo el poder no delegado por la Constitución nacional al Gobierno federal (arts. 121 y 126 CN), gozando de una autonomía de primer orden, donde se encuentran en plenitud todos los rasgos característicos del concepto de autonomía, involucrando la descentralización política, de legislación, de autoorganización y de autogobierno con subordinación a un ente superior (v. fs. 109 y vta.).

Manifiesta que, a su vez, el art. 121 de la Constitución nacional dispone que *“Las provincias conservan todo el poder no delegado por esta Constitución al Gobierno federal, y el que expresamente se hayan reservado por pactos especiales al tiempo de su incorporación”*, de modo que la delegación, concluye, es hecha por las provincias a través de la Constitución como instrumento originario de formación y estructura de la federación (v. fs. 105 vta.).

Realiza una breve reseña del reparto de competencias entre Nación y provincias que consagra la Constitución federal y apela a doctrina de autor para aseverar -en suma- que el sistema de distribución de competencias entre el gobierno nacional y las provincias es otra forma de la separación de poderes. Añade que todo cuanto concierne a las capacidades delegadas y no delegadas supone un principio arquitectónico del que no cabe prescindir sin dejar de lado la Constitución misma, máxime cuando, conforme el art. 5 de la CN, la administración de justicia constituye, junto con el régimen municipal y la educación primaria, una de las funciones esenciales que hacen a la existencia misma de las provincias como entes autónomos (v. fs. 106 y vta.).

En tal sentido, el *a quo* invoca la jurisprudencia sentada por la Corte federal en los autos “Giménez Vargas Hnos. Soc. Com. e Ind. c/ Poder Ejecutivo de Mendoza”, sent. del 9-XII-1957, Fallos: 239:343, en tanto allí se dispuso que *“Los poderes no delegados o reservados por las provincias, sin los cuales es inconcebible el federalismo argentino, no pueden ser transferidos al Gobierno de la Nación, en tanto no lo sean por la voluntad de las provincias expresada en Congreso General Constituyente”* (v. fs. 106 vta./107).

El sentenciante de grado señala, además, que el art. 39 de la Constitución local dispone que la Provincia debe ejercer en forma indelegable el poder de policía laboral y debe establecer tribunales especializados para solucionar los conflictos de trabajo, de donde concluye que el poder de policía conforma uno de los poderes no delegados al Estado nacional, siendo obligación de la Provincia la creación de tribunales especializados para solucionar conflictos del trabajo, como los que ocurren en los casos de trabajadores accidentados o enfermos por causas laborales (v. fs. 107).

Sostiene que la doctrina legal de V.E. es contundente acerca de la reserva de la intervención de los órganos locales para el entendimiento y aplicación del derecho común, apoyando este aserto en lo establecido en la causa L. 88.246, “Espósito”, sent. del 21-XII-2005, donde esa Suprema Corte dijo que *“Cuando un tribunal especializado local ejerce el poder-deber de su jurisdicción lo debe hacer en plenitud. Nuestra Carta Fundamental local asegura el acceso irrestricto a la justicia y la intervención de tribunales especializados para la solución de conflictos de índole laboral en un todo de acuerdo con los poderes reservados y los compromisos asumidos (arts. 1, 11, 15 y 39.1 de la Constitución provincial, y 5, 75 incs. 12 y 22, 121 y 123 de la nacional)*.

Manifiesta que la Constitución local es más amplia que otros textos constitucionales, incluso el nacional, en lo que respecta al reconocimiento de la garantía básica del Estado de derecho, como lo son la tutela judicial efectiva y continua y el acceso irrestricto a la justicia, citando aquí el

criterio aprehendido por V.E. en la causa C. 94.669, “Alvarez”, de fecha 25-IX-2013, en cuya ocasión se señaló que *“...en cualquier ordenamiento procesal las reglas que fijan la competencia tienden ante todo a facilitar el objetivo que la ley sustancial procura y a posibilitar la actuación de las partes, no a complicarla o perturbarla, y son establecidas teniendo en cuenta los intereses generales y también los intereses particulares, atendiendo a los matices y especificidades que las circunstancias que cada hipótesis determine. No otra cosa puede desprenderse de la enfática garantía del art. 15 de la Constitución de la Provincia en cuanto asegura la tutela judicial continua y efectiva y el acceso irrestricto a la justicia.”*

Considera que en el centro del procedimiento de la ley nacional 27.348 aparecen entre las partes en conflicto las comisiones médicas como entes administrativos no judiciales. Sus decisiones -continúa- tendrían incidencia en aspectos económicos y jurídicos, pues califican las contingencias y las incapacidades y determinan el *quantum* del resarcimiento económico, como también la relación de causalidad entre el infortunio y el trabajo y/o el medio ambiente laboral.

Estima así que mal podría darse vida a algo que no ha nacido con estricta validez jurídica, quedando supeditado el cumplimiento de una vía administrativa ante organismos de orden federal, transgrediendo el principio que prohíbe al Poder Ejecutivo el ejercicio de funciones judiciales y la garantía de la defensa en juicio (arts. 18, 29, 31, 76 y 109 de la Constitución Nacional).

Por todo ello concluyó que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, delegando en el poder administrador nacional su facultad jurisdiccional y la competencia que detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable, vulnera las imposiciones de los arts. 5, 75, inc. 12, 121 y 122 de la Constitución Nacional, y 15 y 39 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y, en suma, las bases de nuestro sistema federal de gobierno, por lo que decretó su inconstitucionalidad (v. fs. 108 y vta.) y la competencia del tribunal

para entender en el trámite de la causa.

II.- Contra dicho modo de resolver, la parte demandada vencida, por apoderado, dedujo recurso extraordinario de inconstitucionalidad (v. fs. 116/122 vta.), cuya vista a esta Procuración General es conferida a fs. 133, de conformidad con lo dispuesto por el art. 302 del Código Procesal Civil y Comercial.

La recurrente expresa, sustancialmente, los siguientes agravios:

En primer lugar, sostiene que el procedimiento dispuesto por la ley 27.348 no viola la autonomía de las provincias en sus funciones de justicia.

Cita el art. 4 de la mentada norma por el que se invita a las provincias y a la CABA a adherir a la misma, lo que valdrá la delegación expresa a la jurisdicción administrativa nacional de la totalidad de las competencias necesarias para dar cumplimiento a lo establecido en sus arts. 1, 2 y 3 y en el apartado 1 del art. 46 de la ley 24.557 y sus modificatorias, así como la adecuación, por parte de los Estados provinciales adherentes, de la normativa local que resulte necesaria.

Considera entonces que, habiendo mediado la referida adhesión por parte de la Provincia de Buenos Aires mediante ley 14.997, no existe vulneración alguna al sistema federal, sin que el fallo en crisis explique en forma certera cómo arriba a una conclusión contraria.

Agrega que, a todo evento, la norma no vulnera disposición alguna de la Constitución local, sino que, por el contrario, el sistema prevé un adecuado control y revisión judicial ulterior de las resoluciones administrativas dictadas en dicho ámbito, estableciendo en su art. 2 una amplia vía recursiva que permite acudir al juez natural competente en caso de desacuerdo.

Asevera que al encontrarse garantizada la revisión judicial de la resolución de la comisión médica jurisdiccional, además de aquella que las partes tienen expedita ante la Comisión Médica Central, no se advierte en forma concreta el

alcance del eventual perjuicio que le pueda ocasionar a los derechos del trabajador el mero hecho de transitar la etapa previa administrativa, de modo que resultan inatendibles los planteos de inconstitucionalidad introducidos en la demanda.

Agrega que lejos de avasallar el sistema federal, la ley 27.348 tiende a su fortalecimiento al tener el plexo normativo como objetivo de la Nación aplicar el régimen de la instancia administrativa previa y obligatoria en forma uniforme en todo el territorio nacional, a medida que las jurisdicciones provinciales adhieran al mismo, conforme lo establece el art. 4 de la norma.

Subraya que el trámite previo ante la comisión médica no constituye una violación al derecho de defensa del trabajador, pues no existe norma alguna que lo prohíba. Añade que el espíritu del art. 1 de la ley 27.348 revela que la intención del legislador fue, entre otras, destinar a la instancia previa la autocomposición de los conflictos, como sucede en otros fueros y jurisdicciones, por ejemplo la mediación previa obligatoria en materia civil en la Provincia de Buenos Aires (ley 13.951), o la intervención previa y obligatoria del SECCLO en el fuero laboral nacional (art. 1 y cctes. ley 24.635), o la necesidad de agotar la vía administrativa previa en el fuero contencioso administrativo, procedimientos de larga data y resultados valiosos respecto de la acumulación y prolongación de causas judiciales que en instancias previas se pueden evitar, logrando la satisfacción de los derechos con mayor celeridad y eficacia.

Considera que la facultad jurisdiccional que se delega en las comisiones médicas conforme el art. 1 de la ley 27.348 y las resoluciones complementarias de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo, se encuentra suficientemente limitada, diferenciándose de lo establecido por los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557, porque la cuestión aquí analizada no se enmarca en la doctrina fijada por la Corte federal en los casos “Castillo”, “Venialgo” y “Obregón”, pues lo que allí se analizó fue la centralización federal de los reclamos en detrimento de la jurisdicción local y no la legitimidad de una instancia administrativa previa y obligatoria.

En consecuencia, continúa, lo establecido por el art. 1 de la

ley 27.348 no es un avasallamiento a los derechos del trabajador, sino todo lo contrario, pues se le otorga mayor celeridad en la resolución de su pretensión, desde que el trámite administrativo hasta su finalización tiene un plazo máximo de duración de sesenta días hábiles administrativos (art. 3 ley cit.), con otros plazos de caducidad, por lo que dependerá de la activa intervención de la defensa del trabajador que los mismos no se extiendan más allá de lo permitido por la norma, de modo tal que se trate efectivamente de un medio para agilizar el cumplimiento de los derechos del trabajador. Tampoco menoscaba -añade- lo normado por los arts. 14, 14 bis y 18 de la Constitución nacional, ni los arts. 15 y 39 de la Carta provincial.

Cita la jurisprudencia que dimana del fallo dictado por la CSJN en los autos “Fernández Arias c/ Poggio”, donde se resolvió que es válida la creación de órganos administrativos con facultades jurisdiccionales, siempre que su actividad se encuentre sometida a limitación de jerarquía constitucional que no es lícito transgredir, entre las que figura el control judicial suficiente de sus pronunciamientos.

Manifiesta que uno de los más severos cuestionamientos a la ley 24.557 fue la atribución de competencia a la justicia federal para entender en los recursos de apelación contra las comisiones médicas jurisdiccionales que disponía el art. 46, ap. 1 de dicha norma, cuyas objeciones resultaron reflejadas en los pronunciamientos de la Corte federal en los autos “Castillo” y “Obregón”, donde se declaró la inconstitucionalidad del referido artículo por interpretar que impedía a la justicia provincial cumplir con la función que le es propia en virtud de la reserva de jurisdicción consagrada en los arts. 75, inc. 12 y 116 de la Constitución nacional, en el primer caso, y que la habilitación de los estrados provinciales no puede quedar condicionada al previo cumplimiento de una vía administrativa ante organismos de orden federal, en el segundo.

Con pie en ello y citando doctrina autoral, sostiene que estas objeciones han querido ser salvadas en el nuevo texto de la ley 27.348, repectando la doctrina de los fallos “Castillo” y “Obregón” al consagrar la competencia de los tribunales provinciales y mediante la expresa adhesión de las provincias.

III.- En mi opinión, la queja es improcedente.

Lo entiendo así, en primer lugar, toda vez que de la simple lectura del pronunciamiento impugnado se desprende que las cláusulas constitucionales sobre las que el *a quo* acuñó el razonamiento cuya conclusión motivara el alzamiento en estudio, se entroncan tanto en la Constitución nacional como en la provincial.

En efecto, el colegiado de origen resolvió el caso constitucional llevado a su conocimiento señalando que la ley provincial 14.997, en cuanto adhiere expresamente al régimen legal instituido por el Título I de la ley 27.348, delegando en el poder administrador nacional su facultad jurisdiccional y la competencia que detenta en orden al dictado de la normativa procedimental aplicable, vulnera las imposiciones de los arts. 5, 75, inc. 12, 121 y 122 de la Constitución nacional, y 15 y 39 de la Constitución de la Provincia de Buenos Aires y, en suma, las bases de nuestro sistema federal de gobierno, por lo que no cabe otra posibilidad que decretar su inconstitucionalidad (v. fs. 108 y vta.).

Ello así, y sin perjuicio de la valoración que pudiera realizarse respecto del decisorio en crisis, lo cierto es que el complejo esquema normativo supralegal que lo sustenta impide abrir la casación por la única vía intentada, contexto que ha sido descrito con precisión por V.E. al disponer que *"La vía revisora establecida en el art. 161 inc. 1 de la Constitución de la Provincia se abre en el único caso en que en la instancia ordinaria se haya controvertido y se haya decidido la constitucionalidad o inconstitucionalidad de leyes, decretos, ordenanzas o reglamentos provinciales confrontados con normas de la Constitución local y no cuando los fundamentos de la sentencia impugnada, se sustentan además de en tales preceptos de la carta provincial (arts. 36 inc. 7; 103 inc. 13), con normas de la Constitución nacional (arts. 14, 17, 18, 29, 121, 122), materias éstas ajenas al contenido del remedio intentado y propio en su caso del de inaplicabilidad de ley"* (conf. S.C.B.A., causas C. 98.720, resol. del 21-IV-2010; C. 103.326, resol. del 8-II-2012 y C. 116.585, resol. del 11-IV-2012; entre otras).

El superior Tribunal provincial, ampliando el razonamiento citado, sostuvo que *“Tal postura no implica controvertir lo expuesto por la Corte de Justicia de la Nación en sus precedentes (conf. “Fallos” 308:490, 310:324 y 311:2478, entre otros), en cuanto a la función de guardianes de la Constitución que se les reconoce a los superiores tribunales, como es esta Suprema Corte, acorde el art. 31 de la Constitución Nacional. Ello en tanto no hay un obstáculo formal o ritualista que le cierre la vía al impugnante, el que contaba con un acceso adecuado -el recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley preestablecido por la letra de la Constitución local, de las disposiciones formales y la jurisprudencia de este propio tribunal-, que no utilizó (conf. doct. “Fallos” 308:490, 311:2478 y causas C. 104.699, resol. del 8-IX-2010; C. 108.201, resol. del 16-III-2011: entre otras).*

“Como el Superior Tribunal nacional ha expuesto reiteradamente, la garantía de defensa no ampara la negligencia de las partes, lo que significa que quien ha tenido la oportunidad para ejercer sus derechos responde por la omisión que le es imputable (v. “Fallos” 319:617, 322:73 y 327:3503, entre otros)” (conf. S.C.B.A. causas cit.).

Por otro lado, en mi modo de ver, un motivo más define la suerte adversa del recurso en estudio, y es que la crítica dirigida al fallo de grado en ninguno de sus enunciados se hace cargo de los fundamentos, normativos y axiológicos, que llevaron al *a quo* a pronunciarse en el sentido que aquí se impugna.

En efecto, la apelante ensaya una defensa del sistema estatuido por la ley nacional 27.348, haciendo hincapié, verbigracia, en los beneficios que el régimen implica en los derechos del trabajador al otorgar mayor celeridad en la resolución de sus pretensiones, por lo que entiende que no menoscaba lo normado por los arts. 14, 14 bis y 18 de la Constitución nacional, ni los arts. 15 y 39 de la Carta local.

Esta alegación, conforme doctrina legal de esa Suprema Corte, *“...es ajena a la órbita del recurso interpuesto ya que, por la vía del recurso de inconstitucionalidad, sólo cabe cuestionar la validez de leyes, decretos, ordenanza o*

reglamentos locales frente a la Constitución de la Provincia y no así la validez de una ley nacional (arts. 161 inc. 1, Const. cit. y 299, C.P.C.C.; "Acuerdos y Sentencias", 1959-II-702; 1959-III-153; 1960-I-413; causas P. 59.457, sent. del 5-IX-95 y Ac. 59.254, resol. del 23-IV-96)" (conf. S.C.B.A., causa AC. 63.462, sent. del 17-XII-1996).

En tales condiciones, considero que V.E. debería disponer el rechazo del recurso extraordinario de inconstitucionalidad que dejo examinado.

La Plata, 26 de septiembre de 2018.

DR. JULIO M. CONTE-GRAND

Procurador General ante la Suprema Corte
de Justicia de la Provincia de Buenos Aires

Procuración General de la
Suprema Corte de Justicia
Provincia de Buenos Aires



