--- En la ciudad de Trelew, a los días de julio del año dos mil catorce, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la presidencia del Dr. Raúl Adrián Vergara y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Aldo Luis De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“T., L. G. c/ P. ART SA s/ Acc. de trabajo (sistémico)” (Expte. 127 – Año 2014 CAT)** venidos en apelación. Los Sres. Magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, y SEGUNDA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 125.---------- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:----------

----Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 104, concedido a fs. 105, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 99/101, por el cual se rechaza la demanda entablada por L. G. T. contra P. ART S.A., con costas a la actora. ----------

----A fs. 108/110 vta. obra la expresión de agravios de la demandante, cuyo traslado conferido a fs. 111 es contestado por la contraria a fs. 112/114. ----------

----I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos y de la respuesta a los mismos, para luego adentrarme en el análisis de los mismos.- ----------

----1) La recurrente ataca el decisorio en cuanto se sostiene que su parte no ha acreditado debidamente el carácter de accidente de trabajo “in itinere” sufrido por el actor y que, entonces, deba ser encuadrado bajo la normativa de la ley 24557. Indica que el juez nada dijo respecto de la prueba documental aportada donde se adjuntó el formulario de denuncia de accidente de trabajo e informe médico complementario/evolutivo, expedidos por la demandada así como también omite referirse a que en la apertura a prueba se desestimó la prueba informativa subsidiaria, o al incumplimiento de la contraria en aportar el legajo de siniestro del actor, de lo cual resulta de aplicación el art. 392 del CPCC. Destaca lo dispuesto por el art. 6 del decreto 717/96, considerando que, por aplicación de dicha norma, cabe arribar a la conclusión de que el accidente de trabajo “in itinere” fue aceptado por la demandada, resultando improcedente y desajustado a derecho la simple negativa formulada al contestar demanda, dado que la misma deviene extemporánea. Agrega que la demandada no encontró elementos objetivos que le permitieran poner en tela de juicio la existencia del accidente “in itinere”, pretendiendo valerse de una simple negativa del mismo a los fines de evadir las responsabilidades legales a su cargo. Añade que tampoco fue objeto de impugnación el relato de los hechos formulados por la perito médico, quien consignó que el accidente de trabajo ocurrió cuando se dirigía a su trabajo en moto. Señala que operó una aceptación tácita del carácter del accidente. Cita jurisprudencia afín a la postura que sostiene. Solicita la apertura a prueba de la causa en esta instancia, a fin de que se ordene la prueba informativa a efectos de que se intime a la demandada a que remita copia certificada del legajo completo del siniestro del actor y se expida

respecto de la autenticidad de la denuncia del accidente de trabajo y del informe médico complementario/evolutivo.----------

----Como segundo agravio, y sin perjuicio de lo expuesto en el anterior, entiende que, a todo evento, corresponde imponer las costas en el orden causado dada la naturaleza laboral de la cuestión y que su parte pudo considerarse con derecho a formular los planteos demandados. Cita jurisprudencia relativa a esta cuestión y referida tanto a los ordenamientos procesal como a los sustantivos laboral, previsional y constitucional. Efectúa reserva del caso federal.----------

----2) La accionada contesta los agravios, exponiendo, con relación al primero, que la actora intenta un solo fundamento, el que consiste en que el accidente “in itinere” fue aceptado por su parte. Al respecto considera que no tiene en cuenta que la eventual aceptación del siniestro y su tratamiento durante un trámite administrativo, carece de relevancia cuando la cuestión se judicializa, así como no tiene valor una determinación de incapacidad por la ART o una Comisión Médica cuando se tramita en el fuero laboral. Señala que no se puede tomar lo que conviene del proceso judicial y rechazar lo inconveniente, sosteniendo que una vez que se judicializa el conflicto, las partes deben atenerse a las cargas que impone el proceso, de allí que de la circunstancia de que la ART haya asistido al actor no se deriva que se lo exima a éste de acreditar de que se trató de un accidente “in itinere”. Agrega que su representada atendió el reclamo, tanto por cuestiones humanitarias y ante la imposibilidad de determinar fehacientemente si se trató de un hecho “in itinere”; mas ante la disconformidad por la atención recibida y el inicio de la acción, el actor debe someterse y acreditar los extremos en el proceso. Cita jurisprudencia en el sentido de que en los accidentes “in itinere”, cuando media negativa del empleador, la relación de causalidad entre el siniestro y el trabajo debe ser probada fehacientemente por el trabajador; así como que no se presume la existencia de un accidente de trabajo por la mera circunstancia de que el empleador haya prestado asistencia médica al trabajador.- ----------

----Con relación al agravio relativo a las costas, considera que la actora pretende una situación de indemnidad, y que no debe confundirse gratuidad para accionar con estar exento de asumir las costas en caso de derrota. A ello añade que, en el caso de autos, la contraria debe cargar con las costas dada la falta de precisión en el hecho alegado como la ausencia total en el ofrecimiento de pruebas para sostener que se trata de un accidente “in itinere”. Se opone a la apertura a prueba y efectúa el petitorio de estilo.- ---

----Cabe mencionar que a fs. 121/122 obra resolución de este Cuerpo, en la que se deniega el replanteo de prueba requerido por la actora recurrente.----------

----II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados, para lo cual seguiré el orden en el que fueron expuestos por la apelante, dado que el primer agravio se refiere a la acreditación o no del accidente “in itinere”, por lo que si se hace lugar a la queja, habrá que analizar el reclamo efectuado por la actora, y en caso de acogerse la

demanda, devendría abstracto el segundo agravio relativo a la imposición de costas.----

----1) En cuanto a la ocurrencia de que el accidente en cuestión fue “in itinere”, el actor, en su demanda, relató que el 23 de marzo de 2012 en circunstancias en que se encontraba manejando su motocicleta camino a su lugar de trabajo, fue embestido de manera imprevista e intempestiva en el lateral izquierdo por un automotor que circulaba a alta velocidad en sentido perpendicular a la calle por la que él lo hacía -la Avda. San Martín de la ciudad de Rawson-. Asimismo señaló que luego de realizadas las primeras prácticas médicas, se trasladó en remise hasta su lugar de trabajo a fin de notificar a su empleador del infortunio, quien de inmediato radicó la correspondiente denuncia ante la ART. Agrega que transcurridas las 48 horas de reposo, debido al dolor, concurrió al nosocomio y luego de realizar diversas consultas médicas y sesiones kinesiológicas, luego de un mes del siniestro, cuando debía comenzar una segunda sesión de kinesiología, un representante de la ART se presentó en su domicilio con el objetivo de examinarlo y recabar información de las prácticas médicas proporcionadas, mas la demandada guardó silencio, dilatando la decisión de hacerse cargo de las prácticas necesarias o precarizando las mismas. Y especialmente señala que el siniestro fue oportunamente denunciado a la ART, quien, no obstante ello, otorgó prestaciones médicas en forma insuficiente, a pesar de que por imperio del art. 6 del decreto 717/96, el accidente sufrido y la consecuente lesión física fueron aceptados por la ART, la cual dispensó un tratamiento inaceptable a la afección (ver fs. 06/08, pto. V, 5.2).----------

----Al contestarse la demanda, entre las negativas expuestas por la accionada, figura la referida a que el supuesto siniestro haya ocurrido mientras el actor se dirigiera al trabajo (ver fs. 32 vta., anteúltimo y último párrafos), que el accidente fuera “in itinere” (ver fs. 33, 3er. párrafo), que un representante suyo se presentara en el domicilio de T. y le dijera que se comunicarían con él para otorgarle turnos médicos (ver fs. 33, 6to. párrafo), así como que su mandante haya aceptado el siniestro y/o que ya no pueda rechazarlo (ver fs. 34, 3er. párrafo). Asimismo señaló que la prueba de la existencia del accidente “in itinere” queda a cargo del accidentado, citando copiosa jurisprudencia al respecto (ver fs. 35/36 vta., pto. IV). A pesar de las negativas expuestas con relación a que el accidente hubiera acontecido “in itinere”, lo que no negó la demandada es que ante la denuncia del accidente por parte del empleador, tal como lo explicó el actor, hubiera rechazado el carácter del mismo. Es más, en la contestación de agravios admite que atendió el reclamo por cuestiones humanitarias y ante la imposibilidad de determinar fehacientemente como ocurrió el accidente, mas esgrime que la eventual aceptación del mismo y su tratamiento durante el trámite administrativo carece de relevancia cuando la cuestión se judicializa (ver fs. 112 vta.).----------

----De lo expuesto resulta clara la contradicción en la argumentación de la demandada, por cuanto por un lado admite que no sólo no rechazó la denuncia del accidente sino que además atendió el reclamo, mas que ahora la cuestión se judicializó, por lo que niega el carácter de “in itinere” del siniestro, entendiendo que la contingencia del

accidente sufrido por el actor no cae bajo las previsiones del art. 6 de la LRT. En un antecedente similar he sostenido que ante dicha contradicción de conductas cabe aplicar la doctrina de los actos propios (conf. CATrelew, Sala “B”, SDL Nº 02/13, del 01/02/2013). Al respecto es de recordar que la doctrina de los “actos propios” no es meramente una doctrina, sino que debe ser ubicada entre los “principios generales del derecho”, y como tal, para el derecho argentino, es un principio general, de los referidos indeterminadamente por el art. 15 del C. Civil. El contenido de la locución “acto propio” importa que la conducta de su sujeto, producida en un campo cierto y deslindado de relaciones jurídicas, autoriza el rechazo de sus pretensiones ulteriores -o de sus argumentos propuestos en justicia- cuando el resultado de ellas o la construcción lógica de éstos provoque una situación calificable racionalmente como contradictoria con el sentido objetivamente atribuible a aquel proceder (conf. Alberti, Edgardo M. (prologador) en “Doctrina de los actos propios”, Manuales de Jurisprudencia de La Ley, 1986, págs. XXIII/XXIV). Tal lo sostenido por el suscripto en los antecedentes de esta Sala “B”, SDL Nº 12/2010 del 13/04/10 y SDC Nº 01/11 del 01/02/11. ----------

----En la especie, como quedó reconocido, ante la denuncia del accidente (ver formulario e informe médico complementario/evolutivo de fs. 01/02 de la documental reservada), la ART no sólo no rechazó la misma, sino que además atendió el reclamo en un primer momento. De acuerdo al art. 6, ap. 1 de la ley 24557 se establece que *“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...”.* Al extenderse la cobertura del sistema a los accidentes *in itinere,* el apartado 1 del artículo 6 de la LRT no hizo sino respetar la tradición legislativa iniciada por la ley 15448 durante la vigencia de la ley 9688 y mantenida por la ley 24028 en su artículo 3 (conf. Ackerman, Mario E.: “Ley de Riesgos del Trabajo”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2011, pág. 127). El art. 43 de la ley 24557, a su vez, estipula *“El derecho a recibir las prestaciones de esta ley comienza a partir de la denuncia de los hechos causantes de daños derivados del trabajo. La reglamentación determinará los requisitos de esta denuncia”.* Los aspectos formales de la denuncia, los plazos para hacerla y sus efectos están regulados en dos resoluciones de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo: Resolución SRT 840/2005 -modificada por las resoluciones SRT 1601/2007 y 1389/2010 y por la instrucción SRT 2/2010-, por la que se establecen los procedimientos administrativos tendientes a realizar las denuncias de las enfermedades profesionales y se crea el Registro de Enfermedades Profesionales; y la Resolución SRT 1604/2007 -modificada por la instrucción SRT 1/2010-, por la que se establecen los procedimientos administrativos tendientes a realizar las denuncias de los accidentes de trabajo y se crea el Registro de Accidentes de Trabajo. Sin perjuicio de ello, cabe anticipar que el plazo para hacer la denuncia, frente a la omisión del art. 43 de la LRT y la vaguedad del art. 1 del decreto 717/96 -que indica que aquélla debe hacerse inmediatamente de conocido todo accidente de trabajo o enfermedad profesional-,

quedó fijado en las resoluciones SRT 840/2005 y 1604/2007 en cuarenta y ocho horas, plazo que se reduce a las veinticuatro horas en el caso de que sea el prestador de servicios quien deba hacer la denuncia a la ART (art. 4.b, decreto 717/96) (conf. Ackerman, op. cit., págs. 415/416). En la especie, de acuerdo al relato de la demanda, no controvertido en este aspecto, se realizó la denuncia el mismo día del evento (ver fs. 06, anteúltimo párrafo).- ----------

----El primero y más importante efecto de la denuncia es que, a partir de su presentación, el trabajador y/o sus derechohabientes, según el caso, tienen derecho a las prestaciones establecidas por la LRT. La ART y la prestadora de servicios médicos no pueden negarse a recibir la denuncia (art. 6 del decreto 717/96), mas la ART, una vez efectuada la denuncia tiene la obligación de aceptar o rechazar la misma en forma expresa y notificar fehacientemente su decisión (conf. art. 6 del decreto 717/96). El decreto 717/96 (art. 6) determina un plazo de diez días corridos (arg. arts. 27 y 29 del C. Civil) para que la ART acepte o rechace el infortunio. Dicho plazo se suspende en dos supuestos: 1) cuando pasados los tres días de efectuada la denuncia, la ART no se hubiere expedido acerca de la aceptación o rechazo de la denuncia -art. 6, 2do. párrafo del decreto 717/96 agregado por decreto 491/97, y art. 10, ap. 1, inc. d)- y el trabajador solicitare la intervención de la Comisión Médica -art. 10, ap. 1, inc. d) del decreto 717/96-; y 2) cuando existan circunstancias objetivas que imposibiliten el conocimiento acabado de la presentación (art. 6 del decreto 717/96). En este último caso, la ART debe comunicar fehacientemente la suspensión de los plazos al trabajador dentro del plazo de diez días de recibida la denuncia (art. 6 del decreto 717/96). Cabe aclarar que durante el plazo de suspensión la aseguradora deberá otorgar todas las prestaciones hasta tanto se defina el rechazo de la pretensión, el que no podrá superar el término de veinte días corridos (art. 6 del decreto 717/96); de esta manera, la ART tiene un período total, máximo e improrrogable de treinta días corridos para expedirse (conf. Foglia, Ricardo A. en Rodríguez Mancini-Foglia: “Riesgos del Tabajo”, Ed. La Ley, 2008, págs. 585).----------

----De esta forma el plazo inicial corre hasta la suspensión, luego corre el de ésta (suspensión) y agotado, comienza a correr el saldo remanente del plazo de diez días. El silencio de la ART, pasados los diez días de efectuada la denuncia o vencido el plazo ampliatorio, se entenderá como aceptación de la pretensión (art. 6 del decreto 717/96). Esta presunción *iure et de iure* es una excepción admisible al principio general de interpretación del silencio como no manifestación de voluntad contenida en el art. 919 del C. Civil. En este caso la norma impone una obligación a la ART: que se expida expresamente aceptando o rechazando la denuncia en un plazo determinado. El incumplimiento de la ART a esta obligación genera una presunción *iure et de iure* interpretativa de su silencio: la aceptación del siniestro denunciado. Esta presunción tiene por objetivo impedir la incertidumbre de los trabajadores damnificados o sus derechohabientes frente a una eventual actitud elusiva de la aseguradora. También la

norma impone otra obligación: que la ART notifique fehacientemente su decisión de aceptar o rechazar el siniestro, tanto al trabajador como al empleador (art. 6 del decreto 717/96). Se trata de un acto formal escrito. La notificación es relevante, ya que permitirá no sólo conocer la resolución de la ART, sino además determinar si la ART cumplió con el plazo de aceptación o rechazo. Esta notificación debe ser efectuada dentro del plazo que la ley fija para la aceptación o rechazo o suspensión, tratándose, además, de un acto de naturaleza recepticia, esto es, que comienza a surtir efectos desde la notificación efectiva a la parte a la cual está dirigida la comunicación. Un rechazo notificado tardíamente, esto es, pasados los plazos que la norma establece, no es susceptible de producir efectos jurídicos y, en consecuencia, se debe tener por aceptado el siniestro (conf. Foglia, op. cit., págs. 585/586).----------

----De todo lo expuesto se colige que la ART tuvo la oportunidad de rechazar el siniestro por no considerarlo “in itinere” de acuerdo a la normativa del art. 6 de la LRT, o incluso de solicitar la suspensión del plazo para aceptar o rechazar el infortunio, justamente para recabar antecedentes acerca del mismo. Al no haberlo hecho, dado que nada se esgrimió al respecto, ha operado la presunción *iure et de iure* referida más arriba, por lo que cabe tener por aceptado el accidente, deviniendo ineficaz el rechazo expuesto en esta etapa judicial. En consecuencia corresponde acoger el agravio y revocar en este aspecto el decisorio que tuvo por no acreditado el carácter del accidente para la procedencia de la pretensión del actor. ----------

----2) Sentado lo anterior, procede ahora examinar la pretensión deducida en la demanda, así como las objeciones expuestas en la contestación de demanda. De la lectura de esta última presentación (ver fs. 32/38), se desprende que las defensas opuestas en ella se limitan a negar el carácter del accidente “in itinere” (ver fs. 35/36 vta., pto. IV), lo que ya fuera objeto de examen en el considerando anterior; a plantear la falta de legitimación pasiva en tanto no puede ser obligada al pago de sumas superiores a las establecidas por la ley -amén de considerar que el actor no posee incapacidad alguna- (ver fs. 36 vta./37, pto. V); y a cuestionar el inicio del cómputo de los intereses desde la fecha del evento (ver fs. 37, pto. VI). Es de señalar que, con excepción del primero de los planteos, que ya fuera examinado, corresponderá analizar los dos restantes en razón del instituto de la apelación implícita. Es que se deben tratar los aspectos sobre los que no hubo pronunciamiento alguno y aplicarse al caso la doctrina de la apelación implícita, mecanismo equilibrador de la igualdad de las partes y protector de la defensa en juicio, de acuerdo al cual, la Alzada, si bien ha de ceñirse al punto objetado con el recurso, al considerarlo, tiene amplias facultades, iguales a las que sobre la materia le asistían al órgano de primera instancia, correspondiéndole pues ocuparse de las argumentaciones planteadas tanto al demandar la parte actora, como también las defensivas opuestas por la demandada al contestar la acción, merced a que la sentencia, basándose en la no acreditación del carácter del accidente, no ingresó a considerar. En particular, en la especie, queda de manifiesto que el demandado se vio

impedido de recurrir el fallo por serle éste favorable, por lo que aquellos argumentos que opusiera en su defensa habrán de ser considerados a los efectos de elucidar si proceden o no los rubros reclamados por la actora (conf. doct. Art. 277 del CPCC; esta Cámara, c. 11.357, SDL 88/95; c. 11.827, SDL 16/96; c. 11.836, SDL 28/96; c. 12.023, SDC 18/96, entre otros; ídem Morello-Sosa-Berizonce, en “Códigos Procesales...”, Ed. Platense, 2da. ed., año 1988, Tº III, págs. 111 y jurisp. Cit. en págs. 406/407 y 418/419; conf. SCBA, Ac. y Sent. 1985-I-142; CN. Civ., Sala A, LL, 1985-E-195; id. Palacio, Lino E., en “Derecho Procesal Civil”, Ed. Abeledo-Perrot, ed. año 1975, Tº V-465; Loutayf Ranea, Roberto: “El recurso de apelación en el proceso civil”, Ed. Astrea, ed. año 1989, Tº I, págs. 78/79).----------

----Sentado lo anterior, es de considerar que la pretensión deducida por el actor tiende a la condena al pago de la indemnización por incapacidad permanente definitiva por accidente de trabajo (ver fs. 04, pto. II), persiguiendo el cobro de las prestaciones reparatorias de la LRT y modificaciones del decreto 1694/09 (ver fs. 04, pto. III), de lo que se infiere que se trata de una acción de tipo sistémica, dentro del sistema de la LRT. Luego de relatar los hechos (ver fs. 06/08, pto. V, 5.2), solicita la inconstitucionalidad de diversas normas de la LRT. Comenzaré por tratar la inconstitucionalidad planteada respecto a la competencia federal que consagra la ley 24557 en su art. 46, así como respecto del sistema de comisiones médicas (arts. 8, 21, 22 y 50 de la LRT) (ver fs. 11/12, pto. VI, 6.2 y 08/10 vta., pto. VI, 6.1, respectivamente). En realidad, como se apreciará más abajo, ambas cuestiones están íntimamente vinculadas, ya que el art. 46, inc. 1 dispone la competencia federal para entender en los recursos contra las resoluciones de las comisiones médicas.----------

----Con relación a la competencia federal, ya he tenido oportunidad de expedirme en el antecedente de esta Sala “B”, SDL Nº 08/12, del 18/04/12. En el mismo sostuve que el juez de grado, de la causa referida, había declarado la inconstitucionalidad del art. 46, inc. 1 de la ley 24557 con apoyo en jurisprudencia de la Corte Federal, entre otros antecedentes, argumentando básicamente que la mencionada norma *“ha producido dos consecuencias incompatibles con la Constitución Nacional: impedir que la justicia provincial cumpla la misión que le es propia, y desnaturalizar la del juez federal al convertirlo en magistrado de fuero común. En suma, la competencia federal en cuestión no encuentra otro basamento que el mero arbitrio del legislador”*. La norma cuestionada, cabe aclarar, dispone que las resoluciones de las comisiones médicas provinciales son recurribles y se sustanciarán ante el juez federal con competencia en cada provincia. Al haberse declarado la inconstitucionalidad del art. 46, inc 1 de la LRT no se hizo más que seguir la jurisprudencia de la Corte Federal, que ya había dispuesto dicha declaración con anterioridad. En efecto el 07/09/04 la Corte Federal dictó sentencia en el caso “Castillo, Ángel Santos c/ Cerámica Alberdi S.A.”, y declaró la inconstitucionalidad del apartado 1 del art. 46 de la LRT en cuanto al atribuir a la justicia federal la competencia para conocer en una materia de derecho común -como lo es la

relacionada con los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales- la sustrae de la competencia de los tribunales ordinarios, que es lo que corresponde de acuerdo con las normas constitucionales. Con el propósito de reforzar la inexistencia de materia federal en el régimen de riesgos del trabajo, y haciéndose cargo de que la LRT suele ser presentada por el Gobierno como un subsistema de la seguridad social, la Corte expresa que “las alegaciones de la recurrente en torno de la inserción de la Ley de Riesgos del Trabajo en el terreno de la seguridad social nada aporta a favor de su postura por cuanto las normas de esa disciplina, supuesto que el presente régimen sustancial cayera dentro de su ámbito, se encuentran *“ratione materiae”* expresamente inscriptas en el varias veces citado artículo 75, inciso 12. De ahí que, no por ser órgano de alzada la Cámara Federal de Seguridad Social, los preceptos que rigen, por ejemplo, una jubilación por invalidez del régimen provisional ordinario, pierden su carácter común”. Posteriormente en el caso “Venialgo, Inocencio c/ Mapfre Aconcagua Aseguradora de Riesgo de Trabajo”, se trató de un supuesto en el que el actor, para ocurrir ante la justicia del trabajo había planteado la inconstitucionalidad de los artículos 21, 22 y 46 de la ley 24557, si bien ya había transitado la vía administrativa de la comisión médica. A pesar de ello la mayoría de la Corte consideró que resultaba de aplicación la doctrina del caso “Castillo” y que resultaba competente la justicia laboral (conf. Ackerman, Mario: “Ley de Riesgos del Trabajo. Comentada y concordada”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2011, págs. 430/434). ----------

----Se ha entendido que la aplicación por la CSJN de la doctrina “Castillo” -donde en razón de que no se había producido un pronunciamiento de la comisión médica, sólo se juzgó la validez del apartado 1 del artículo 46 de la ley 24557- al caso “Venialgo”- en el que el trabajador, luego de obtener una resolución de la comisión médica (desfavorable para su pretensión), planteó también la inconstitucionalidad de los arts. 21 y 22 de ese ordenamiento, deja abiertas dos posibles interpretaciones, aunque, de hecho, ambas llevan a un mismo resultado práctico. La primera posibilidad es que se entienda que la Corte, en razón de que considera que las comisiones médicas son organismos de orden federal, al aplicar la doctrina de “Castillo” proyecta la declaración de inconstitucionalidad del art. 46.1 a los artículos 21 y 22 de la LRT y habilita, así, la competencia de la justicia ordinaria del trabajo. La segunda lectura sería que, sin considerar la validez de esos dos últimos artículos, el alto tribunal entiende que, exista o no resolución de la comisión médica, y cualquiera sea el ámbito territorial en el que se plantee el reclamo, la competencia para conocer en el caso corresponde a los tribunales laborales (conf. Ackerman, op. cit., págs. 434/438). ----------

----Como consecuencia de los fallos citados, Ackerman entiende que si el trabajador o sus derechohabientes pretenden el otorgamiento de las prestaciones del sistema de la LRT por una aseguradora de riesgos del trabajo o por un empleador autoasegurado, y no desean transitar la vía de las comisiones médicas, pueden ocurrir directamente ante la justicia ordinaria. Lo correcto, en este caso, debería ser incluir en la presentación

judicial un cuestionamiento a la validez del artículo 21 de la LRT, que es el que atribuye la competencia a la comisión médica, sin embargo, y de acuerdo con la doctrina de la Corte, bastaría con plantear la inconstitucionalidad del artículo 46.1 de la ley 24557. De todos modos, frente a un reclamo planteado ante la justicia ordinaria con omisión de cuestionamiento de la validez constitucional de las referidas normas, siendo que se trata de inconstitucionalidad directa absoluta, el tribunal podría asumir igualmente la competencia declarando de oficio tal inconstitucionalidad, con fundamento en la doctrina de la CSJN en el caso “Mill de Pereyra” (conf. Ackerman: “La Ley sobre Riesgos del Trabajo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, Rubinzal-Culzoni Editores, 2008, pág. 59). A ello cabe añadir que la Corte Suprema en el antecedente “Banco Comercial Finanzas S.A. (en liquidación BCRA) s/ quiebra”, del 19/08/04 (Fallos 327:3117; JA 2005-III-441), parece haber convalidado la declaración de inconstitucionalidad de oficio, al dejar sin efecto una sentencia de la Corte Suprema bonaerense que a su vez había casado un decisorio de la Cámara Civil y Comercial de Bahía Blanca, con el argumento de que esta última había declarado una inconstitucionalidad de oficio. La Corte Nacional recordó entonces, que la norma cuya inconstitucionalidad había sido declarada oficiosamente por la cámara ya había sido declarada inconstitucional en otro antecedente por la misma Corte Federal. Es cierto que autorizada doctrina constitucionalista entiende que este precedente no sentó doctrina en el sentido de admitir la declaración de inconstitucionalidad de oficio. Así se ha señalado que sería equivocado afirmar que a partir del caso “Banco Comercial de Finanzas” una mayoría de la Corte Suprema habría admitido, con carácter general, que los jueces pueden declarar la inconstitucionalidad de oficio Y ello es así porque cuando la Corte Suprema reprochó a la Corte bonaerense que hubiera casado la sentencia de la Cámara lo hizo, teniendo especialmente que esa casación había sido efectuada “con olvido de que la constitucionalidad del referido decreto había sido ya desestimada por esta Corte en Fallos 320:1386”. Es así que si se toman los hechos relevantes de “Banco Comercial de Finanzas”, se advierte que, al revocar la sentencia apelada, la Corte Suprema, a pedido de parte, resolvió, por un lado, reiterar la declaración de inconstitucionalidad de un artículo, perteneciente a un decreto, que ella ya había declarado tal siete años antes (conf. Garay, Alberto F.: “Controversia sobre el control de constitucionalidad de oficio”, JA 2008-II-1404; Lexis Nº 0003/013793).----------

----No obstante lo anterior, en la especie se solicitó la declaración de inconstitucionalidad, no sólo del art. 46, sino también de las normas relativas a las comisiones médicas (art. 8, 21 y 22 de la LRT), por lo que no cabe duda que corresponde hacer lugar a dicho planteo. Al respecto debe recordarse que se ha decidido que la Ley de Riesgos del Trabajo dispone que las comisiones médicas serán las encargadas de determinar la naturaleza laboral del accidente, así como la graduación de la invalidez y la revisión de las circunstancias que importan en una calificación jurídica, lo que es propio de un órgano jurisdiccional y no administrativo.

Sostener la constitucionalidad de la ley en tal sentido importaría concederle legitimidad a la “jurisdicción médica”, lo que carece de raigambre constitucional, excediendo las facultades acordadas por la Constitución Nacional, en franca violación al principio de división de poderes consagrados en la Carta Magna (conf. C. Laboral 1era. de Mendoza, Circunscripción 1era., in re: “Cardozo, Alejandro Fabián c/ Provincia ART S.A. P/ACC”, 27/07/06, elDial, MC3A08). En el mismo sentido se decidió que derivado de la inconstitucionalidad del art. 46 de la ley 24557, se impone declarar que lo dispuesto por los arts. 8, 21 y 22 del mismo ordenamiento -preceptos que se refieren a la intervención de las comisiones médicas- resulta inaplicable (conf. SCBA, in re: “Aguirre, María Cristina c/ Provincia ART S.A. s/ accidente de trabajo. Acción especial”, 08/02/06, elDial, W18AB7). ----------

----En síntesis de lo anterior, es que propongo al acuerdo hacer lugar a lo requerido por la actora en cuanto al planteo de inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la LRT. ----------

----3) Seguidamente la actora plantea la inconstitucionalidad del art. 6 de la ley 24557, del Laudo 156/96 y de los decretos P.E.N. N 658/96 y 659/96. Argumenta que afectan el sistema federal de gobierno adoptado en la Constitución Nacional, la facultades no delegadas por las provincias, la exclusividad del Poder Judicial en el ejercicio de la jurisdicción y el principio de igualdad ante la ley y de no discriminación. Señala que la normativa impugnada establece un procedimiento ante las comisiones para el reconocimiento de lo que se puede considerar como enfermedad profesional, no incluida en el listado confeccionado por el PEN, lo que obliga al trabajador a efectuar la petición “fundada” ante la Comisión Médica Jurisdiccional. Detalla características del procedimiento ante la comisión médica. Cita jurisprudencia en apoyo de su planteo, arguye que la norma adolece del vicio de inconstitucionalidad por haber limitado arbitrariamente la protección psicofísica a un solo aspecto, el accidente traumático y a las enfermedades profesionales así calificadas. Entiende que la interpretación del art. 6 de la LRT debe ser enfocada desde el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional, y valuarse a la luz del principio de razonabilidad enunciado en el art. 28 de la misma carta magna. Argumenta que el fin de las leyes es alcanzar la justa tutela de la integridad psicofísica de cualquier trabajador, lo que el art. 6 de la LRT, con una lista excluyente, no parece ser el medio apto, además de resultar discriminatorio a la luz del art. 16 de la constitución. Añade que también se violenta el derecho de defensa en juicio consagrado en el art. 18 de la constitución, dado que el art. 6 citado viola la garantía del juez natural, la posibilidad de participar en el proceso, de ofrecer y producir pruebas (ver fs. 12/14, pto. V, 6.3).----------

----Al respecto cabe señalar que el art. 6 de la ley 24557, que se refiere a las contingencias contempladas en el régimen de riesgos del trabajo, en su apartado 1 describe qué se considera como accidente de trabajo, lo que incluye al accidente *in itinere.* A su vez, en su apartado 2, el que incluye diversos incisos, regula las

enfermedades profesionales, haciéndose alusión a las que se encuentran incluidas en el listado a realizar por el PEN (inc. a), a las que sean incluidas en cada caso concreto por la Comisión Médica Central (inc. b), especificándose en este último inciso (ptos. i y ii) y en los incisos c) y d) del apartado 2, el procedimiento a seguir ante la Comisión Médico Central y Jurisdiccional. A su vez, la falta de acuerdo del Comité Consultivo Permanente de la LRT, conforme a las reglas del apartado 3 del artículo 40 de la ley 24557, llevó al dictado del laudo 156/96 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, luego recogido por el decreto 658/96 que aprobó el Listado de Enfermedades Profesionales. No obstante la previsión de revisión anual, este listado sólo fue modificado en una oportunidad por el decreto 1167/2003, que incorporó el Hantavirus y el Mal de Chagas. Estas severas limitaciones, y las consecuencias críticas que oportunamente mereció, fueron algunas de las razones que llevaron a que con el decreto 1278/2000 se sustituyera ese texto por el del inciso a, del apartado 2 del artículo 6. Más allá de la importante modificación que supuso la incorporación del procedimiento especial para la cobertura de enfermedades no listadas -y que lleva, además, a que el apartado 2 tenga ahora cuatro incisos-, en orden a las enfermedades incluidas en el listado especial con el decreto 1278/2000 se produjeron cuatro significativas correcciones (conf. Ackerman, op. cit., págs. 132/133).----------

----Como se puede observar, toda la normativa cuya inconstitucionalidad se requirió en el punto de la demanda que aquí se examina, resulta ajena a la materia de esta litis, dado que se refiere a las enfermedades profesionales, contempladas en el apartado 2 del art. 6 de la LRT. En cambio, el hecho generador de este pleito resulta ser un accidente de trabajo *in itinere*, tal como lo expuse en el considerando primero, por lo que el mismo cae bajo la normativa del apartado 1 del art. 6 precitado.----------

----En consecuencia de lo anterior es que deviene abstracto pronunciarse sobre las inconstitucionalidades solicitadas en el pto. V, 6.3 de la demanda (ver fs. 12/14), no correspondiendo emitir decisión alguna al respecto.----------

----4) En el siguiente punto (pto. V, 6.4, ver fs. 14716), la actora requiere la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 11, 12, 14, 21, 22, 39 y 46 de la ley 24557. Varias de las normas enumeradas en el título del punto referido, ya han sido objeto de análisis en los dos anteriores considerandos. Así en el considerando segundo se hizo lugar a la inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la LRT. Asimismo, respecto del art. 6, en la parte cuestionada, se indicó en el considerando tercero, la ajenidad de la cuestión planteada con el “sub exámine”. En el desarrollo del punto, la actora indica que la LRT constituye un avasallamiento de claras normas constitucionales, como los derechos del trabajador consagrados en el art. 14 bis de la carta magna, citando doctrina al efecto. Asimismo cita otras normas constitucionales, como los arts. 16, 31, 33 y 75, inc. 23 de la Constitución Nacional; agregando que se ha desconocido la supremacía constitucional de distintos tratados, a saber: Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (considerando en su tercer párrafo, preámbulo), Declaración

Universal de Derechos Humanos (arts. 1, 2 y 7), Convención Americana sobre Derechos Humanos (art. 24), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (preámbulo, arts. 1, 2, 14 y 26), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (parte 11, arts. 2, 2do. párrafo, 4 y 5). Refiere al art. 19 de la constitución en cuanto otorga rango constitucional al principio *alterum non laedere,* a que Vélez fija este principio en el art. 1109 del C. Civil, y que la ley 24557 implica un ataque al derecho civil, al derecho laboral y al texto constitucional. Continúa diciendo que la LRT enfocada desde el principio constitucional de igualdad consagrado en el art. 16, debe valuarse teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 28 de la Constitución Nacional, menciona el art. 18 de la constitución que consagra la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos, añadiendo que el debido proceso incluye la garantía del juez natural, la posibilidad de participar en el proceso, de ofrecer y producir pruebas. Sostiene que calificar si un accidente o una enfermedad es profesional o no, es privativo del poder jurisdiccional del estado y no del poder administrador. Es así que entiende que la norma impugnada choca contra los arts. 99, inc. 3, 2do. párrafo y 116 de la constitución. Se refiere luego a los arts. 21 y 22 de la LRT que atribuye funciones judiciales a las comisiones médicas, por lo que considera que se violenta la división de poderes, así como la normativa que establece la vía recursiva ante la Justicia Federal, como consecuencia de las resoluciones del juez federal o de la comisión médica central.----------

----Como se ha dicho, en el título del punto analizado (pto. 6.4 a fs. 14) se mencionan una serie de artículos, algunos de los cuales ya se trataron (arts. 8, 21, 22 y 46 de la LRT) o se concluyó en que resultan ajenos a la litis (art. 6 de la LRT). Restan así los arts. 11, 12, 14 y 39 de la ley 24557. En cuanto a este último artículo, es sabido que su inconstitucionalidad ha sido declarada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en diversos antecedentes a partir del fallo “Aquino”. Siguiendo dicha línea jurisprudencial, este Cuerpo también ha declarado la inconstitucionalidad de dicha norma en diversas oportunidades. En efecto, en los precedentes de esta Sala “B”, SDL Nº 29/09 del 06/04/09, SDL Nº 08/12 del 18/04/12, SDL Nº 07/13 del 06/03/13, entre otros, y en ocasión de analizar el planteo de inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT, señalé que de acuerdo a nuestro sistema de control judicial de constitucionalidad, salvo en los casos en los que se prevea un efecto derogatorio de la norma constitucional -como ocurre en la previsión del art. 175 de la Constitución Provincial-, el mismo se ejerce en casos concretos, tal como lo acuñara la Corte Federal desde su fallo del 5 de diciembre de 1865 en que estableció: *“Que es elemento de nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los* ***casos concretos*** (la negrita me pertenece) *que se traen a su decisión, comparándolas con el texto de la constitución para averiguar si guardan o no su conformidad con ésta, y abstenerse de aplicarlas, si las encuentra en oposición con ella, constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines supremos y fundamentales*

del poder judicial nacional y una las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la constitución, contra los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos" (conf. Bidart Campos, Germán José: "Tratado Elemental de Derecho Constitucional Argentino", Ed. Ediar, 1994, Tº I, pág. 139). Como consecuencia de que el control de constitucionalidad se ejerce en cada caso concreto, es que puede darse el supuesto de que normas generales que no son en sí mismas inconstitucionales pueden derivar a una inconstitucionalidad cuando se las aplica a un caso particular. Ello puede acontecer cuando las circunstancias concretas de ese caso no resisten la aplicación de esa norma, y de llevarse a cabo se efectúa una aplicación inconstitucional (conf. Bidart Campos, op. cit., ídem, pág. 156). En sentido concordante, de manera sumamente clara y profunda, y en el marco de la defensa del control judicial de constitucionalidad desde una justificación democrática del mismo, este tema es abordado por Gabriel Bouzat. Este autor en su artículo "El derecho como un sistema de razones para la coacción" (ver en "Homenaje a Carlos S. Nino", Coordinadores: Marcelo Alegre, Roberto Gargarella y Carlos F. Rosenkrantz, Ed. La Ley, 2008, págs. 137/150) explica que: *"La concepción democrática de la legitimación se basa en la idea de que una norma es legítima cuando las consecuencias de dicha norma pueden ser aceptadas por todos los involucrados. Es por eso que la legitimación se da a través de un procedimiento colectivo tendiente al establecimiento de un interés común a partir de una preocupación recíproca por el punto de vista individual de las personas involucradas, esta idea de legitimación determina que, en general, el consenso necesario para dictar las normas jurídicas se da a un nivel de abstracción distanciado de las situaciones concretas en que las normas son aplicadas. Ello plantea una dificultad porque sólo si fuese factible prever detalladamente, durante el proceso de discusión previo a la sanción de la norma, todas las situaciones posibles en las cuales las normas pueden ser aplicadas puede considerarse que el procedimiento democrático ha respetado el principio de imparcialidad. Como decía el gran juez norteamericano Oliver W. Holmes, "generalizar es omitir"...A estas consideraciones debe sumarse la circunstancia de que el debate democrático es imperfecto porque la necesidad práctica de decidir determina que quede generalmente inconcluso y que las decisiones deban adoptarse por mayoría y no por unanimidad. Además, las limitaciones de la representación política impiden muchas veces que todos los puntos de vista relevantes sean tenidos en cuenta al momento de decidir...El procedimiento judicial debe compensar la generalidad y universalidad de las normas jurídicas garantizando, frente a las circunstancias concretas del caso planteado, la realización de los valores presupuestos en los procedimientos democráticos...La tesis que defiendo considera que existen diferencias entre el razonamiento justificatorio de normas generales y el que justifica la aplicación de una norma a un caso determinado. Dado que las normas son justificadas de acuerdo a criterios generales, abstraídos en buena medida de las particulares circunstancias en que van a ser aplicadas, no se puede sostener que una*

norma pueda aplicarse mecánicamente a un caso concreto..." (ver aut. cit., op. cit., págs. 145/148). En otro artículo, Bouzat vuelve a tratar el tema con conceptos preclaros, explicando que *"Se debe tener presente que las legislaturas han sido pensadas para dictar normas generales que han de regir las futuras conductas individuales. En cambio, los jueces investigan los hechos pasados y tienen con exclusividad la facultad para determinar las circunstancias fácticas del caso. Por eso, cuando frente a un caso concreto advierten que un derecho constitucional de una persona ha sido afectado, por una ley que no contempla imparcialmente la situación de la persona en cuestión, si amparan la pretensión, están ampliando y no restringiendo los valores que justifican la democracia"* (conf. aut. cit.: "La argumentación jurídica en el control constitucional" (Trabajo presentado en el Seminario "La Jurisdicción Constitucional", en la Universidad Diego Portales de Chile en noviembre de 1995). Entiendo, de acuerdo a las citas que preceden, que queda claro que el control de constitucionalidad debe llevarse a cabo en cada caso para examinar si por las circunstancias del mismo, en dicho particular supuesto, la norma infraconstitucional a aplicar se aviene o no con las de rango constitucional, sin que resulte suficiente referirse en forma genérica a antecedentes jurisprudenciales sin una concreta referencia al caso a decidir.----------

----Justamente, la jurisprudencia de la Corte Federal respecto del planteo de inconstitucionalidad del art 39, inc. 1 de la ley 24557, remarca la necesidad de efectuar el control de constitucionalidad de acuerdo a las particularidades del caso. Ackerman, expone de manera preclara esta interpretación al comentar los precedentes "Gorosito" y "Aquino" (ver Ackerman, Mario E: "La ley sobre riesgos del trabajo en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", Rubinzal-Culzoni Editores, 2008). En el antecedente "Gorosito, Juan Ramón c/ Riva S.A. y otro s/ daños y perjuicios" del 01/02/02, si bien se pronuncia sobre la validez constitucional de la norma referida, dicho pronunciamiento no supuso una valoración en abstracto de aquella norma sino una reafirmación de la necesidad de examinar cada caso en concreto para evaluar las circunstancias de hecho en las que se funde la impugnación de la norma (conf. aut. cit., op. cit., pág.121). La Corte consideró válida y admisible la existencia de un sistema especial para reparar los daños causados por el trabajo fundándose en que: a) El sistema de reparación de daños diseñado en el Código Civil no es exclusivo ni excluyente y es una de las reglamentaciones posibles del principio general del derecho que impone el deber de no dañar (considerando 8º); b) La reparación plena es un concepto sujeto a limitaciones tanto en el Código Civil como en otros sistemas de responsabilidad (considerando 16), y tal limitación no es susceptible de cuestionamiento con base constitucional, salvo que se compruebe la existencia y realidad de un menoscabo sustancial a garantías constitucionales (considerando 17); c) La limitación de acceso a la vía civil que establece el artículo 39 de la LRT no puede ser considerada de suyo discriminatoria. En primer lugar, porque no obstante abarcar a la mayoría de la

población económicamente activa atiende a situaciones y riesgos producidos en un ámbito específico y diferenciado de los restantes de la vida contemporánea, lo que permite prever y resarcir las consecuencias dañosas conforme a parámetros preestablecidos, y, en segundo lugar, porque sin conocer la cuantía del daño y de los eventuales resarcimientos no es posible efectuar comparación alguna (considerando 12); d) La regla del artículo 39 de la LRT no importa consagrar la dispensa de la culpa del empleador (considerando 13) (conf. aut. cit., op. cit., págs. 124/125). En base a lo anterior, admitida la posibilidad de un sistema reparador distinto del previsto en el Código Civil, la Corte debió definir en el caso en cuestión, si tal sistema vulneraba garantías constitucionales, pronunciándose por la constitucionalidad del art. 39 de la LRT *en este caso concreto,* en razón de que: a) No se demostró que, en este caso, la aplicación de la ley 24557 comporte alguna postergación o, principalmente, la frustración del derecho al resarcimiento por daños a la integridad psicofísica o a la rehabilitación (considerando 11); b) No se demostró que por la aplicación en el caso o como consecuencia de un efecto presumible de la ley se produzca una discriminación arbitraria o se genere una ilegítima persecución o el indebido privilegio de personas o grupos de personas (considerando 12); c) No es posible predicar en abstracto que el artículo 39 de la LRT conduzca inevitablemente a la concesión de reparaciones menguadas con menoscabo de derechos de raigambre constitucional y, en consecuencia, al no haberse acreditado violación de tales garantías, no cabe sino concluir en la validez de aquél (considerando 18) (conf. aut. cit., op. cit., págs.125/126).

----A su vez en el precedente “Aquino”, fallo del 21/09/04 (in re: “Aquino, Isacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A.”), si bien todos los ministros coincidieron en la declaración de inconstitucionalidad del apartado 1 del artículo 39 de la ley 24557, siempre siguiendo a Ackerman, lo hicieron con distintas argumentaciones y con una aparente discrepancia sobre el tipo de *inconstitucionalidad* que se configuraba en esta norma. Así los Dres. Petracchi y Zaffaroni, con fundamentos en normas constitucionales, en precedentes de la misma Corte, en el Derecho Comparado y en normas internacionales, hicieron reproches directos al modelo de limitación cuantitativa de responsabilidad de la norma en cuestión, y aunque en el considerando 5º hacen alguna referencia a la comparación con las prestaciones de la ley, al no limitar su conclusión al caso concreto, parecen entender en los considerandos 12 y 14, que la norma impugnada configura un supuesto de *inconstitucionalidad directa absoluta.* Sin embargo, en el mismo considerando 14, advierten que el desenlace del litigio no implica la censura de todo régimen legal limitativo de la reparación por daños, lo que incluye al propio de la LRT. Lo que se sostiene es que la Constitución no puede consentir que dichas limitaciones obren válidamente para impedir que, siendo de aplicación el artículo 19 de la Constitución Nacional respecto del principio *“alterum non laedere”*, resulte precisamente el trabajador, sujeto de preferente tutela constitucional, quien pueda verse privado de reclamar a su empleador la justa indemnización por los daños derivados de un

accidente o enfermedad laborales. Por su parte los Dres. Belluscio y Maqueda rescataron en su voto la doctrina de “Gorosito” sobre el fondo de la cuestión, subrayando la exigencia de prueba *en el caso concreto* de la insuficiencia de las prestaciones de la LRT para poner en cuestión la validez del apartado 1 del art. 39 (considerandos 3º a 5º), desproporción que tienen aquí por acreditada (considerandos 8º a 9º), y se pronunciaron así por la declaración de inconstitucionalidad (considerando 11). También consideró que se trataba de un supuesto de *inconstitucionalidad directa relativa* el ministro Boggiano, quien, amén de remitirse a la doctrina del caso “Gorosito”, expresamente adhirió a las razones expuestas en los considerandos 8º a 11 del voto de los Dres. Belluscio y Maqueda. Por último la Dra. Highton de Nolasco, si bien en el considerando 11 de su voto parece adscribir a la tesis de que se trata de un caso de inconstitucionalidad absoluta, en el considerando 17, luego de reiterar parcialmente las advertencias de los Dres. Petracchi y Zaffaroni y de Belluscio y Maqueda, afirmó que *en el “sub lite”, ese desajuste se tradujo en la manifiesta insuficiencia de la reparación a que conduce la indemnización tarifada, frente a la magnitud de la que exige la reparación integral acorde con las circunstancias del caso* (conf. Ackerman, op. cit., págs. 126/129). Las diferentes posturas esgrimidas por los ministros en el antecedente citado han generado confusión, en tanto si bien, no ahorran críticas a todo el sistema establecido por la ley 24557, en verdad se han cuidado de advertir que la decisión de inconstitucionalidad del art. 39, inc. 1 se limita a *este caso concreto.* Como se concluyera en un artículo de doctrina, en el caso concreto, las prestaciones correspondientes no guardaban relación coherente o razonable con el daño causado, pero para arribar a una solución justa en el mismo no era necesario atacar la piedra angular del sistema, que implica desvirtuarlo en su totalidad (conf. Anzoátegui, Ignacio: “El fallo “Aquino” y la declaración de inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24557. Un fallo justo en lo particular con consecuencias disvaliosas para la sociedad”, en Revista Lecciones y Ensayos, LexisNexis, Facultad de Derecho de la Univ. de Buenos Aires, 2006, Nº 82, pág 335). ----------

----Como se puede apreciar de lo expuesto, la norma del art. 39 de la LRT, ha sido objeto de copiosa jurisprudencia que declaró su inconstitucionalidad, en tanto no permite al trabajador recurrir a la acción de derecho común o civil, con excepción del supuesto del art. 1072 del C. Civil. Es así que la materia de la norma en cuestión resulta totalmente ajena a la de la presente litis, ya que en la misma se persigue el cobro de la indemnización pertinente contra la ART de acuerdo al sistema de la LRT, es decir que se trata de una acción sistémica y no de derecho común. Ello se comprende a partir de lo expuesto en el pto. VIII de la demanda (ver fs. 18/vta.), en el cual se hace alusión a la liquidación del monto pretendido, refiriéndose que se ha estimado una incapacidad física y psicológica del orden del 25% de la total obrera, y que en virtud de dicho porcentaje corresponderá el cálculo de la prestación dineraria `prevista en el art. 14, apartado 2do., inciso a) o b) según corresponda, conforme las modificaciones

introducidas por los decretos 1278/00 y 1694/09 en un solo pago. A ello se añade que además la demandada debe abonar la suma de $ 80.000 en concepto de prestación dineraria de pago único, según el art. 11, apartado 4, punto a de la LRT, siempre y cuando la incapacidad finalmente fijada supere el 50%. ----------

----En síntesis de lo expuesto concluyo que tampoco aquí corresponde expedirse acerca de la inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT, por resultar materia ajena a la pretensión deducida por la actora. ----------

----Resta por analizar la inconstitucionalidad pedida respecto de los arts. 11, 12 y 14 de la ley 24557, en cuanto normas incluidas en el pto. VI, 6.4 de fs. 14/16. En realidad en el desarrollo del punto en examen no se esgrimen puntualmente las razones por las que se solicita la inconstitucionalidad de tales artículos, sino que sólo resultan mencionados en el título del punto (ver fs. 14). Ahora bien en el pto. VIII titulado “Liquidación”, la actora estimó la incapacidad padecida en el orden del 25% de la total obrera, agregando que una vez determinado el porcentaje de incapacidad por la pericia médica, corresponderá el cálculo de la prestación dineraria prevista en el art. 14, apartado 2, incisos a) o b) según corresponda, conforme las modificaciones introducidas por los decretos 1278/00 y 1694/09, en un solo pago. Continúa explicando que la demandada debe abonar asimismo la suma de $ 80.000 en concepto de prestación dineraria de pago único, de acuerdo al art. 11, apartado 4, pto. a), si la incapacidad fijada supera el 50%. En este caso, por aplicación del art. 14, apartado 2 b) la prestación dineraria resultará de multiplicar el ingreso base mensual por el porcentaje de incapacidad, esta suma dará un número correspondiente a una renta periódica que deberá pagarse en un solo pago, ya que el pago por renta periódica resulta inconstitucional en virtud del fallo “Milone” de la Corte Federal, inconstitucionalidad que se solicita (ver fs. 18/vta.). ----------

----De lo expuesto se deduce que en verdad la inconstitucionalidad que concretamente se planteó fue con referencia al art. 14 de la LRT con relación al pago de la renta periódica, ya que se solicita que sea en un solo pago. En primer lugar cabe señalar que la pericia médica determinó una incapacidad laboral parcial y transitoria del 13,08% de la total obrera. El dictamen fue impugnado por la demandada (ver fs. 79), y como consecuencia de ello, la perito rectificó el porcentaje de incapacidad determinado en un 11,9% de la total obrera, siempre como incapacidad laboral parcial y transitoria (ver fs. 82). Ahora bien, el art. 7 de la LRT establece: *“1. Existe situación de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) cuando el daño sufrido por el trabajador le impida temporariamente la realización de sus tareas habituales. 2. La situación de Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) cesa por: a) Alta Médica; b) Declaración de Incapacidad Laboral Permanente (ILP); c) Transcurso de un año desde la primera manifestación invalidante; d) Muerte del damnificado”.* Dado que el accidente ocurrió hace más de un año, el 23 de marzo de 2012, cesó la situación de incapacidad laboral temporaria, por lo que corresponde estar a lo dispuesto por lo dispuesto por el art. 9, inc. 2 de la LRT que establece: *“La situación de Incapacidad Laboral Permanente (ILP) que diese derecho al*

damnificado a percibir una suma de pago único tendrá carácter definitivo a la fecha del cese del período de incapacidad temporaria". ----------

----En consecuencia de lo anterior, corresponde considerar a la incapacidad del actor como de carácter permanente. Ahora bien, dado que el porcentaje de incapacidad determinado asciende al 11,9% de la total obrera, resulta de aplicación el art. 14, ap. 2, inc. a) que refiere, según el texto ordenado por el decreto 1278/00: *"Declarado el carácter definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente Parcial (IPP), el damnificado percibirá las siguientes prestaciones: a) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al cincuenta por ciento (50%) una indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a cincuenta y tres (53) veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultará de dividir el número sesenta y cinco (65) por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante. Esta suma en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar pesos ciento ochenta mil ($ 180.000) por el porcentaje de incapacidad".* A su vez el decreto 1694/09 en su artículo 2 suprimió los topes previstos en el art. 14, por lo que no rige el fijado en la última parte de la norma, y en su art. 3 estableció un "piso" de $ 180.000 por el porcentaje de incapacidad. Cabe recordar que la inconstitucionalidad del art. 14 fue fundamentada en tanto se establece el pago en forma de renta (ver fs. 18 vta., 2do. párrafo), que es el supuesto del art. 14, apartado 2, inc. b); mas como, por el porcentaje de incapacidad establecido, corresponde la aplicación del apartado a), el planteo de inconstitucionalidad del art. 14 deviene abstracto, sin que corresponda decidir nada al respecto. Y otro tanto cabe concluir respecto a la inconstitucionalidad pedida en cuanto a los arts. 11 y 12 de la LRT. Es que amén de que sólo se los menciona en el título del pto. VI, 6.4 (ver fs. 14), en el desarrollo del punto no se precisa fundamento alguno que sustente en concreto la inconstitucionalidad de dichas normas. A ello cabe añadir que, como lo explicita la propia actora a fs. 18, pto. VIII, anteúltimo párrafo, la aplicación del art. 11 sólo procede en el supuesto de que la incapacidad resultante fuere mayor al 50%, lo que no se verificó en la especie, por lo que respecto de dicha norma la cuestión resulta ajena.----------

----5) Sentado lo anterior, ha de repararse que además de la prestación resultante de la aplicación del art.14, apartado 2, inciso a) de la ley 24557, la actora solicita el costo de las prestaciones que debieron haber sido afrontados por la ART en virtud de lo dispuesto por el art. 20 de la LRT, señalando que surgirán de la prueba informativa ofrecida (ver fs. 18 vta., 3er. párrafo). Lo cierto es que del informe de fs. 60/62 no se acreditó los gastos de las prestaciones indicadas, y tampoco se desprende dato alguno sobre dicho particular de la pericia médica de fs. 73/74 vta., por lo que corresponde desestimar este rubro. Se añade asimismo el costo del tratamiento terapéutico que deberá comenzar para paliar sus inconvenientes psicológicos y en su caso a disminuir las secuelas incapacitantes que presenta por la lesión en la rodilla derecha, que resultarán de lo que determine la pericia médica y psicológica (ver fs. 18 vta., cuarto

párrafo). Al respecto habré de señalar que, amén de que la pericia médica nada determinó al respecto, tales rubros resultan ajenos a esta vía sistémica, debiéndose haber requerido a través de la vía de acción común, la que no fue ejercida en el “sub exámine”. ----------

----En síntesis de lo expuesto, y por aplicación de lo dispuesto por los arts. 12 y 14, apartado 2, inc. a) de la ley 24557, corresponde determinar el ingreso base según las pautas del art. 12. Así dado que el accidente se produjo en marzo de 2012, el período a considerar es el transcurrido entre marzo de 2011 a febrero de 2012, lo que arroja un total de $ 62.515,71 (ver informe de fs. 67/68). Este monto dividido 365, da la suma de $ 171,27, el que multiplicado por 30,4, arroja el ingreso base mensual de $ 5.206,60. Asimismo, por aplicación del art. 14, apartado 2, inc. a), este monto multiplicado por 53 da la suma de $ 275.949,80, que debe ser multiplicada por el porcentaje de incapacidad 11,9%, lo que arroja el resultado de $ 32.839,02. A su vez esta suma debe ser multiplicada por el coeficiente indicado en la norma (65 % 24= 2,70), lo cual da el resultado final de **pesos ochenta y ocho mil seiscientos sesenta y dos con sesenta y siete centavos ($ 88.662,67),** suma que resulta superior al “piso” establecido en el art. 3 del decreto 1694/09, ya que $ 180.000 por 11,9%, arroja la suma de $ 21.420**.** A la luz de lo expuesto, y más allá que resultaría redundante explicitarlo, corresponde rechazar la defensa de falta de legitimación pasiva deducida por la demandada (ver fs. 36 vta./37, pto.V), ya que la misma se fundamenta en que su parte no puede ser obligada al pago de sumas superiores a las previstas por la ley, y por sobre todo, en que la actora no posee incapacidad alguna, más aun cuando no se acreditó que el accidente aconteciera *in itinere.* Como se puede apreciar, todos los supuestos fácticos en los que se funda la defensa han sido confutados de acuerdo a lo razonado a lo largo de los considerandos desarrollados, dado que el carácter *in itinere* del accidente no resultó controvertido oportunamente, se acreditó la incapacidad parcial del actor, y las sumas que integran la condena son las que resultan de la aplicación de la normativa de la LRT. ----------

----Sobre la suma que resultara de los cálculos efectuados, la actora solicita que se añada el 20% dispuesto en el art. 3 de la ley 26773 en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas previstas (ver fs. 18 vta., anteúltimo párrafo). Esta petición se corresponde con el pedido de inconstitucionalidad del artículo 17, inciso 5 de la ley 26773 que establece *“Las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero y en especie de esta ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha”.* Se arguye que la norma en cuestión, pese a haber sido dictada recientemente, no puede tener otros pronunciamientos que los que ya se efectuaran frente a similares planteos y atento los que introdujeran los decretos 1278/00 y 1694/09. Cita doctrina y jurisprudencia en apoyo de su planteo. Se efectúa una distinción entre aplicación

inmediata y retroactiva de las normas en juego, por lo que concluye que corresponde trasladar dicha doctrina legal y jurisprudencia al supuesto de autos, aplicando las modificaciones introducidas por el art. 3 de la ley 26773, dado que no medió satisfacción del crédito ni cancelación de la obligación bajo imperio de la ley previa, por lo que puede afirmarse que las consecuencias dañosas del infortunio están pendientes (ver fs. 16/18, pto. VI, 6.5). ----------

----He de decir en primer lugar que, recientemente, en el antecedente de esta Sala “B”, SDL Nº 012/14, del 19/06/2014, ante la apelación de un decisorio que hizo lugar a la inconstitucionalidad del art. 17, inciso 5 de la ley 26773, este Cuerpo, con primer voto del suscripto, declaró desierta dicha porción del recurso por insuficiencia técnica en el agravio, en los términos de los arts. 268 y 269 del CPCC. Dado que en los presentes no existe pronunciamiento de la anterior instancia sobre el planteo a examinar, corresponde que me expida sobre el mismo. Por aplicación de la norma del art. 17, inciso 5 de la ley 26773, el caso en análisis no cae bajo las previsiones de la ley en cuestión, ya que la primera manifestación invalidante se produjo el 23 de marzo de 2012, y la publicación de la ley 26773 tuvo lugar el 26 de octubre de 2012. Sin embargo, he de reparar que la actora plantea la inconstitucionalidad del art. 17, inc. 5 de la ley 26773 para que se le aplique el art. 3 de la misma ley. Pero aún en el caso que se considere inconstitucional la norma atacada y se aplique la nueva ley al caso de autos, el supuesto de autos no quedaría alcanzado por el precepto del referido art. 3. ----------

----A fin de explicar lo anteriormente preanunciado debe repararse que el citado art. 3 dispone: *“Cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma. En caso de muerte o incapacidad total, esta indemnización adicional nunca será inferior a pesos setenta mil ($ 70.000)”.* Con relación a esta norma se ha entendido que respecto de los accidente “in itinere” hay un retroceso respecto de lo normado por la ley 24557, ya que se los excluye del adicional del pago único del 20% que se otorga a los demás infortunios en concepto de reparación integral, aplicándoseles sólo la fórmula básica, considerándose que esta discriminación podrá dar lugar a planteos de inconstitucionalidad (conf. Álvarez Chávez, Víctor Hugo: “Nuevo régimen de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales”, García Alonso Editor, 2012, pág. 105).----------

----De acuerdo a lo expuesto, en primer lugar cabe considerar que la situación del trabajador de estar a disposición del empleador no comprende al accidente “in itinere”. El art. 197 de la LCT, en su primer párrafo dispone que *“Se entiende por jornada de trabajo todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador en tanto no pueda disponer de su actividad en beneficio propio”.* En esa inteligencia, el art.

1, inc. d) del decreto reglamentario 16.115/1933 establece que *“...No se computará en el trabajo el tiempo de traslado del domicilio de los empleados u obreros hasta el lugar en que esas órdenes fueran impartidas...”.* Se ha dicho que si bien el cómputo del tiempo “in itinere” como jornada de trabajo tiene, en sentido teórico, un contenido innegable de justicia, su implantación generalizada se torna imposible ya que cada jornada laboral quedaría subordinada a la mayor o menor distancia que exista entre el domicilio de cada trabajador y lugar de trabajo. En cambio es distinto el caso cuando la naturaleza de la tarea o el lugar de trabajo concreto obligan a ciertos traslados, independientemente del domicilio del trabajador, lo que debe ser resuelto por reglamentaciones o acuerdos especiales (conf. Zuretti, Mario E. (h), en Rodríguez Mancini-Barilaro: “Ley de Contrato de Trabajo Comentada”, Ed. La Ley, 2007, Tº III, pág. 731). ----------

----Es así que, en los límites en los que fue formulado el planteo de inconstitucionalidad, deviene abstracto pronunciarse sobre el mismo, dado que aun cuando se hiciera lugar al mismo, el art. 3 de la ley 26773 no rige para los casos de accidentes “in itinere” como es el caso de autos, por lo que, sólo en el supuesto que se hubiese planteado la inconstitucionalidad de esta última norma habría correspondido sí adentrarse en la cuestión. De lo expuesto cabe inferir que se incurriría en *extra petita* si se entrara a analizar la constitucionalidad o no del art. 3 de la ley 26773, ya que ése no fue el planteo de la actora, quien se limitó a requerir la inconstitucionalidad del art. 17, inc. 5 de la misma ley, justamente a efectos de que se aplique el mentado art. 3. En resumen de todo lo expresado, es que propongo al acuerdo declarar abstracto el planteo de inconstitucionalidad del art. 17, inc. 5 de la ley 26773, sin que corresponda a este Cuerpo expedirse al respecto en esta litis.----------

----6) La condena llevará los intereses a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales. En cuanto a la fecha de inicio del cómputo de los mismos, la demandada entiende que no corresponde que se calculen desde la fecha del accidente, por no tratarse de una demanda en el marco del derecho común, sino que los mismos proceden desde la fecha de la sentencia, a la sazón desde la presente (ver fs. 37, pto. VI). Se ha entendido que las prestaciones de pago mensual que corresponden a los períodos de incapacidad temporaria y permanente (parcial o total) provisoria deben ser abonadas en el mismo plazo que la LCT fija para las remuneraciones (arts. 13 LRT, 1º res. 104/98 SRT); por lo que ingresan automáticamente en mora (art. 137 de la LCT) por el vencimiento del plazo de cuatro días hábiles posteriores al mes que correspondan, previsto en el art. 128 de la LCT. Sin embargo el anterior supuesto no es el caso de la presente condena. Sobre el resto de las prestaciones, de naturaleza reparatoria de la incapacidad sufrida y que se diferencian de las anteriores de carácter salarial, también fueron regidas por resoluciones de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo (res. 104/98 y 414/99). Con todo advirtió la doctrina, que no podía sostenerse que en el caso de un litigio -ya sea

judicial o administrativo- que el cómputo de los accesorios comience con la determinación por parte del órgano de la incapacidad padecida, pues las sentencias judiciales o resoluciones administrativas poseen efecto declarativo y no constitutivo de los derechos que se reconocen al damnificado para percibir las prestaciones por incapacidad laboral que lo afecta (conf. Formaro, Juan J.: “Riesgos del trabajo”, Ed. Hammurabi, 2013, págs. 211/212). ----------

----Esta última postura ha sostenido la Sala “A” de este Cuerpo en caso análogo (conf. SDL Nº 30/2013, del 16/10/13). El primer votante, Dr. López Mesa, señaló que *“...es del todo inadmisible lo que el accionado apelante dice allí, en primer lugar, por cuanto confunde el rol de la sentencia judicial, que es declarativo y no constitutivo de derechos en casos como éste, en rigor en casi todos, salvo tal vez la sentencia de adopción plena y algún otro ejemplo más, pero en los demás casos la sentencia judicial es declarativa, por lo que no puede conceptualmente ser el punto de arranque del cómputo de intereses”.* Y el segundo votante, Dr. Velázquez, en sentido concordante argumentó que *“...esos frutos civiles deben correr desde la mora y no, cual pretende la quejosa, desde el día de la sentencia de primera instancia, pues no fue tal decisión la que constituyó en mora a la deudora. A cuento viene recordar que, al margen de ser el de autos un fallo de condena, “en realidad toda sentencia contiene una declaración de certeza como premisa necesaria de la decisión principal” (conf.: Palacio, “Manual de Derecho Procesal Civil, 2da. ed., II-19), pero ello no convierte a este tipo de pronunciamiento en constitutivo de una situación jurídica, sino que simplemente declara la ya existente, adicionándole la reparación del daño causado por el incumplimiento”.* ----------

----A la luz de lo expuesto habré de desestimar la petición de la demandada, debiendo los intereses calcularse desde la fecha del evento, esto es, 23 de marzo de 2012, hasta la del efectivo pago. ----------

----Por último, y dado que se revoca la sentencia porque se hizo lugar al primer agravio, deviene abstracto pronunciarse acerca del segundo agravio de la actora, atento a que el mismo versa sobre la imposición de costas (ver fs. 109 vta./110, pto. II, 2).----------

----III.- En virtud de lo expuesto y razonado, corresponde revocar la sentencia apelada, y en consecuencia hacer lugar parcialmente a la demanda sistémica por accidente trabajo promovida por **L. G. T.** contra **P. ART S.A..** En consecuencia de lo anterior, condeno a la demandada a que en el plazo de diez días de consentida la presente, abone al actor, la suma de **pesos ochenta y ocho mil seiscientos sesenta y dos con sesenta y siete centavos ($ 88.662,67)**, con más los intereses a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales, desde la fecha del siniestro, 23 de marzo de 2012, hasta la del efectivo pago. ----------

----Dado que se revoca la sentencia, corresponde readecuar la imposición de costas y la regulación de honorarios de la instancia precedente (conf. art. 282 del CPCC, conf. remisión del art. 73 de la ley XIV Nº 1). En cuanto a las costas, debe tenerse en cuenta

que se hace lugar parcialmente a la demanda, por cuanto se acogen varios de los planteos de inconstitucionalidad, rechazándose otros o considerándolos abstractos, por lo que entiendo que ha existido un vencimiento parcial y mutuo en los términos del art. 72 del CPCC. Ahora bien, la circunstancia de haberse acogido la demanda por menor valor al reclamado, carece de trascendencia a los efectos de la distribución de las costas. Es que debe recordarse que se ha sostenido que el hecho de que la acción no haya prosperado en toda su extensión, no justifica la liberación de costas a quien no se allanó ni parcialmente, y obligó a litigar al acreedor para obtener el reconocimiento de su derecho (conf. Cám. 1era. Apel. Bahía Blanca, DJBA, v. 83, p. 177; LL, 130-769, 17-412-S). Consecuentemente, el que ha sido condenado, aunque fuese en medida inferior a la pretendida por el accionante, reviste el carácter de vencido (conf. SCBA, Ac. y Sent., 1957, V. II, p. 62;DJBA, v. 81, p. 521; Cám. 2da., Sala III, La Plata, causa 90.807, reg. sent. 157/58, DJBA, v. 55, p. 97; Cám. 1era. Apel. Mercedes, LL, 72-124). Es que no se pierde así la calidad de vencida, por el hecho de que la accionada hubiera sido condenada por una cantidad menor de la que fuera objeto de la pretensión (conf. SCBA, DJBA, v. 95, p. 169). En el mismo sentido se ha decidido que la noción de vencido (la cual indica que debe soportar las costas) ha de ser fijada con una visión sincrética del juicio; y no por análisis aritméticos de las pretensiones y los resultados. Con tal base es notorio que las costas deben ser impuestas íntegramente a la parte que se opuso negando la procedencia de la pretensión, pues aunque el pedido fuera exagerado cuantitativamente, la litis resultó igualmente necesaria al no haber la demandada pagado aquello procedente (conf. CN. Com., Sala D, 30/7/82, LL, 1982-D-465). No obstante lo expuesto, es de recordar que en la especie no se trató de un mero rechazo cuantitativo, sino que se han rechazado planteos de la actora o se los consideró abstractos. En ese sentido existió un parcial vencimiento de la actora. Así se sostuvo que la condenación de la demandada al pago de los gastos causídicos ha de ser proporcionada en general a la medida del progreso de la acción (conf. CN. Com., Sala A, 14/3/68, LL, 132-179 y 290; ídem, Sala D, 31/10/69, JA, 1970, v. 5, p. 276, L, 138-930, 23.590-S). No obstante ello, debe recordarse que para determinar la noción de vencido debe aplicarse una visión global del juicio y no reducirse a un análisis aritmético de las pretensiones y resultados (conf. CN. Com., Sala C, 13/7/90, LL, 1990-E-283). En el mismo sentido se consideró que para la imposición de las costas lo que vale es la razón o la sin razón de las respectivas posiciones que el magistrado extrae de lo expuesto y probado en el pleito. Él está autorizado a dar al complejo de hechos relatados por los desavenidos, un encuadre jurídico distinto del que éstos perciben, en atención a la fórmula *da mihi factum, dabo titi ius* (conf. Sentís Melendo, *Iura novit curia,* en Revista derecho procesal 1947, 2da. parte, págs. 208 y sigtes.; C. 1era., Sala III, La Plata, causa 178.895, reg. sent. 186/80, entre otras). También se sostuvo que para establecer el carácter de vencido en una contienda judicial no es admisible parcelizar el litigio con relación a los distintos reclamos, sino que ha de estarse a un enfoque global

del resultado de la controversia (conf. SCBA, DJBA v. 100, pág. 130; LL, 152-140. Y en similar orden de ideas, el máximo tribunal provincial, decidió que es dable discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. STJCH, in re: “C. L. c/ Pcia. del Chubut”, SD 07/91 y “C. d. R. c/ C. C. y otro”, SD 03/93). Tal es la postura de esta Sala (conf. CANE, sala “B”, SDCNº 01/2010 del 02/02/2010). ----------

----En resumen de todo lo expuesto, es que dado que en la cuestión principal, la procedencia del reclamo indemnizatorio, la actora resultó vencedora, es que propongo distribuir las costas de grado en un 75% a la demandada y en un 25% a cargo de la actora, por reflejar tales porcentajes, de manera apropiada, el vencimiento parcial y mutuo de cada una de las partes (conf. arts. 72 del CPCC, según remisión del art. 73 de la ley XIV Nº 1). ----------

----En cuanto a la regulación de honorarios de la instancia anterior, dado el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de los mismos, encuentro apropiado determinar los de los letrados apoderado y patrocinante de la actora, Dres. S. P.y M. E. M., en conjunto, en un 13% con más el 40% por mandato; los de los letrados apoderado y patrocinante de la demandada, Dres. J. M. F. .y R.L., en conjunto, en un 11% con más el 40% por mandato; y los de la perito médico, Dra. M. P., en un 3%; en todos los casos sobre el monto total de condena, y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 18, 60 y concordantes de la ley XIII Nº 4; y leyes 23349 y 23871). ----------

----En cuanto a las costas de esta sede, dado que prospera el agravio principal que provocara la revocación de la sentencia, las mismas se imponen a la demandada vencida (conf. art. 69 del CPCC). ----------

----Con relación a la regulación de honorarios por las tareas cumplidas ante esta Alzada, dada la extensión y mérito de las mismas, así como al resultado del pleito, se establecen para el Dr. S. P., letrado apoderado de la actora recurrente, en un 35% de lo establecido a los letrados de la actora por la instancia anterior; y al Dr. J. M. F. C., letrado apoderado de la demandada, en un 25% de lo determinado a los letrados de la misma parte en la instancia de grado; en ambos casos con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII Nº 4; y leyes 23349 y 23871). ----------

----A la luz de todo lo expuesto y razonado, a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA.----------

----**A LA PRIMERA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

----1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la parte actora a fs. 104, que fuera concedido a fs. 105, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 99/101 que rechazó la demanda promovida por L. G. T. contra P. ART S.A., con imposición de costas al actor vencido. ----------

----El escrito de expresión de agravios luce a fs. 108/110 vta., el traslado conferido a fs. 111 fue evacuado por su contraria a fs. 112/114, a fs. 121/122 se rechazó el replanteo

de prueba formulado por la parte actora según sentencia interlocutoria de fecha 26/05/14 y la relación sucinta de las cuestiones planteadas fue desarrollada por el Dr. De Cunto, motivo por el cual y atendiendo a razones de brevedad procesal me remito a tales expresiones, sin perjuicio de las consideraciones que en su caso corresponda realizar.----------

----2. Ingresaré al análisis de los agravios siguiendo el mismo orden que estableciera el Dr. De Cunto en atención a la proyección que el primero de ellos relativo a la demostración o no del accidente “in itinere” presenta pues de progresar el mismo corresponderá examinar el reclamo del accionante, y en caso de hacerse lugar a la demanda promovida resultaría abstracto la segunda queja referida al régimen de imposición de costas.----------

----Así, en lo que hace a que el accidente se produjo “in itinere” la parte actora en su escrito inicial manifestó que el día 23 de marzo de 2012 en circunstancias en que se encontraba manejando su motocicleta camino a su lugar de trabajo, imprevista e intempestivamente fue embestido en el lateral izquierdo por un automóvil que venía circulando a alta velocidad en sentido perpendicular a la arteria por la que transitaba -Avda. S. M. de la ciudad de Rawson-. También que fue trasladado al Hospital S. T. y luego de realizadas las primeras prácticas médicas se trasladó en remise hasta su lugar de trabajo con el fin de notificar a su empleador el infortunio laboral in itinere que acaba de sufrir, quien de inmediato radicó la correspondiente denuncia ante la ART. Asimismo señaló que transcurridas las 48 horas de reposo indicadas y debido a que el dolor se agudizaba recurrió nuevamente al hospital sin éxito ya que el personal se encontraba de paro, y que recién el día 29 fue asistido por el mismo clínico que lo había atendido la primera vez quien lo derivó a un especialista, por lo que fue atendido por el Dr. G., indicándole cinco sesiones de kinesiología y posteriormente otras cinco. Agrega que transcurrido un mes del accidente, cuando debía comenzar una segunda serie de kinesiología, un representante de la ART se presentó en su domicilio con el objetivo de examinarlo y recabar datos respecto de las prácticas médicas ya proporcionadas, manifestándole que en forma urgente se comunicarían. Expresa que transcurridos varios días y ante el silencio de la ART recurrió nuevamente al Dr. G., quien a pesar de las manifestaciones vertidas le otorgó sin más el alta médica, por lo que concurrió a las oficinas de la ART para reclamar las debidas prestaciones y la reapertura de su caso. Destaca la desaprensiva actitud de la aseguradora al no brindarle cobertura y pone de relieve que conforme surge de la denuncia que en copia adjunta el siniestro fue denunciado por su empleador a la ART, y que no obstante ello le otorgó prestaciones médicas en forma insuficiente, pese a que conforme lo dispuesto por el art. 6 del decreto 717/96 el accidente de trabajo sufrido y la consecuente lesión física ha sido aceptada por la ART, sin que ésta cumpla con sus deberes legales a su cargo lo que resulta un inaceptable trato ya que poco o nada hizo para su recuperación (ver demanda, acápite V. 5.2, fs. 6/8). ----------

----A su vez, al contestar demanda la ART respecto del accidente y de la intervención de un representante negó que el supuesto siniestro haya ocurrido mientras el actor se dirigiera al trabajo y/o que se configurara un accidente in itinere (fs. 32 vta.), que el mismo (por el accidente) ocurriera “in itinere”, que un representante se constituyera en el domicilio del actor y le dijera que se comunicarían con él para otorgarle turnos médicos (fs. 33), que su man(d)ante haya aceptado el siniestro y/o que ya no pueda rechazarlo (fs. 34). Y al formular consideraciones generales en materia de prueba manifestó que negó que el actor haya padecido un accidente “in itinere” y que la jurisprudencia es unánime en el sentido de que en esa situación es la parte actora quien debe demostrar que ello es como lo invoca, con cita de fallos (p. IV, fs. 35/36 y vta.). Sin embargo, cabe destacar que la ART no formuló negativa en cuanto a que efectuada la denuncia del accidente por el empleador procediera a su rechazo, a lo que debe añadirse que al contestar agravios reconoció expresamente que “... por una cuestión elemental humanitaria, y ante la imposibilidad de determinar fehacientemente si se trató o no de un hecho in itinere, pues no tiene el control efectivo de esos hechos, mi representada atendió el reclamo” (fs. 112 vta., último párrafo), aún cuando previamente hizo la salvedad que “... la eventual aceptación del siniestro y su tratamiento durante un trámite administrativo, ninguna relevancia tiene, cuando la cuestión se judicializa ...”, “... pues el hecho de que mi representada haya asistido al actor, de ninguna manera lo exime de acreditar acabadamente en el proceso que se trató de un accidente in itinere.” (fs. 112 vta., tercer y cuyarto párrafo). ----------

----Ello hace evidente la contradicción de la ART ya que, por una parte admitió que no rechazó el accidente pues “atendió el reclamo”, y por el otro, cuando la cuestión se judicializó negó que el siniestro ocurriera *in itinere*. ----------

----De tal modo, al admitir la ART que brindó asistencia ello revela una conducta jurídicamente relevante y plenamente eficaz que no puede ser dejada sin efecto posteriormente al negar que el accidente padecido por el accionante no encuadra en la normativa prevista por el art. 6 de la ley de riesgos del trabajo.----------

----Así, dicha postura revela una conducta contraria a la anteriormente sostenida y esa dualidad de criterios merece su repulsa, tal como ya lo señalara en c. 407/12, S.D.L. 02/13. ----------

----Es que, la dualidad de actitudes sobre un mismo asunto importa un “***venire contra factum proprium nemo potest”*** que merece en derecho su repulsa, toda vez que a nadie es dado contradecir su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. ----------

----Se trata de la doctrina de los actos propios que, emanada de los términos del art. 16 del Código Civil, constituye un principio general del derecho. Es derivación directa del principio de buena fe con fundamento en los arts. 1071 y 1198 del Código Civil, y su aplicación es deber inexcusable para el órgano jurisdiccional, de acuerdo al art. 34 inciso 5 apartado d) del C.P.C.C. (López Mesa, Marcelo J., “La doctrina de los actos

propios en la jurisprudencia", Depalma, 1997, págs. 74/76, y cita de fallos). Una pretensión o una defensa que se formula dentro de una situación litigiosa en contradicción con el sentido objetivo de la conducta anterior del sujeto no puede prosperar, ya que ello infringiría el principio de buena fe ante la imposibilidad de "venire contra factum", del cual es derivación necesaria e inmediata (conf. Díez Picazo, Luis, "La doctrina de los actos propios", Bosch, Barcelona, 1963, págs. 223 y 163, respectivamente). La esencia de la conducta contradictoria es el impedimento de hacer valer el derecho que en otro caso se podría ejercitar. Lo obstativo se apoya en la ilicitud de la conducta ulterior confrontada con la que precede. La ilicitud reposa en el hecho de que la conducta incoherente contraría el ordenamiento jurídico considerado éste inescindíblemente, noción aplicable en el ámbito extracontractual o contractual -y también y fundamentalmente, dentro del proceso judicial- y que conlleva como sanción, la declaración de inadmisibilidad de la pretensión de quien intenta ponerse en contradicción con su anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz (Morello-Stiglitz, "La doctrina del acto propio", L.L. 1984-A-866; Morello, "Dinámica del contrato. Enfoques", Editora Platense, 1985, págs. 59/60). El fundamento estará dado en razón que la conducta anterior ha generado confianza en que, quien la ha emitido, permanecerá en ella, pues de lo contrario importaría incompatibilidad o contradicción de conductas emanadas de un mismo sujeto, que afectan injustamente la esfera de intereses de quien suponía hallarse protegido pues había depositado su confianza en lo que creía un comportamiento agotado en su dirección de origen (Morello-Stiglitz, ob. cit., pag. 866). ----------

----De tal modo, formulada la denuncia del accidente por el empleador (ver formulario de denuncia con informe médico complementario/evolutivo anexado, fs. 1/2 de la documental reservada que en este acto se tiene a la vista), la ART no rechazó dicha denuncia a lo que se suma que además atendió el reclamo. En ese contexto, el art. 6, apartado 1, de la LRT dispone que: "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...", por lo que incluye entre las contingencias aquellos accidentes ocurridos "in itinere". Asimismo, el art. 43 de ese ordenamiento dispone que: "1. El derecho a recibir las prestaciones de esta ley comienza a partir de la denuncia de los hechos causantes de daños derivados del trabajo. 2. La reglamentación determinará los requisitos de esta denuncia.". ----------

----Con tales alcances, los procedimientos administrativos a cumplir en el caso de denuncias de enfermedades profesionales, creación del Registro respectivo, requisitos formales, formularios a utilizar, plazos y efectos se encuentran establecidos en la Resolución Nº 840/2005-SRT del 22/04/05, modificada por las Resoluciones Nros. 1601/2007-SRT del 12/10/07 y 1389/2010-SRT del 23/09/10 y por la Instrucción Nº 2/2010-SRT del 02/03/10; en tanto que para los accidentes de trabajo resulta de la Resolución Nº 1604/2007-SRT del 16/10/07, modificada por la Instrucción Nº 1/2010-

SRT del 09/03/10. ----------

----En lo que hace al plazo para efectuar la denuncia, el art 1 del Decreto 717/96 establece que el empleador está obligado a denunciar a la Aseguradora, “inmediatamente” de conocido, todo accidente de trabajo o enfermedad profesional”, por lo que ante la falta de precisión que se advierte en dicha norma se considera que es de 48 horas en función a lo dispuesto en el Anexo I, p. 4.1., de las Resoluciones Nos. 840-SRT, modificada por la Resolución Nº 1601/07, y 1604/07-SRT, al indicar en ambos casos el plazo máximo de 48 horas para que el empleador complemente la información, con la salvedad que ese plazo es de 24 horas cuando el prestador de servicios sea el sujeto obligado a remitir la denuncia a la Aseguradora, conforme lo previsto por el art. 4º, inciso b, del Decreto 717/96. ----------

----Sin perjuicio de ello, en el caso de autos el actor invocó que la denuncia se efectuó por el empleador de inmediato el mismo día de producido el accidente (ver escrito de inicio, fs. 6, penúltimo párrafo), dato que al no ser negado por su contraria (ver negativas, fs. 32vta./35) resultó admitido. Destaco que a fs. 33 si bien se negó que el trabajador se trasladara en remise hasta su trabajo para comunicarle a su empleador del accidente, lo cierto es que no se negó que el empleador formulara la denuncia oportunamente.----------

----En tales condiciones, el art. 6º, primer párrafo, del Decreto 717/96 establece que: “La Aseguradora y la prestadora de servicios habilitada conforme el art. 3º del presente decreto no podrá negarse a recibir la denuncia. En todos los casos la Aseguradora deberá expedirse expresamente aceptando o rechazando la pretensión y notificar fehacientemente la decisión al trabajador y al empleador.” (el subrayado me pertenece). A su vez, el segundo párrafo de ese artículo, sustituido por el art. 22 del Decreto 491/97, determina que: “El silencio de la aseguradora se entenderá como aceptación de la pretensión transcurridos DIEZ (10) días de recibida la denuncia. Dicho plazo se suspenderá en el supuesto del artículo 10, apartado 1 inciso d) del presente Decreto y cuando existan circunstancias objetivas que imposibiliten el conocimiento acabado de la pretensión. En este último caso, la suspensión no podrá superar el término de VEINTE (20) días corridos y la Aseguradora deberá otorgar todas las prestaciones hasta tanto defina el rechazo de la pretensión. La Aseguradora deberá notificar fehacientemente la suspensión al trabajador y al empleador dentro de los DIEZ (10) días de recibida la denuncia”. Y el art. 10, apartado 1, del Decreto 717/96, se refiere al caso en que el trabajador solicitare la intervención de las comisiones médicas, y su inciso d) señala: “Cuando transcurridos tres días de efectuada la denuncia, la Aseguradora no se hubiera expedido expresamente aceptando o rechazando la pretensión”.----------

----Así se señala que la denuncia de un siniestro laboral no es de por sí suficiente para tener por acreditado el hecho indemnizable y su carácter de causa del daño alegado. ---

----Dicho de otro modo, el haberse receptado el formulario de denuncia por parte del ente asegurador, no implica un reconocimiento de que el siniestro hubiere ocurrido.

Pero una vez recepcionada la misma, le cabrá al ente asegurador expedirse expresamente, aceptándola o rechazándola en el término de ley antes mencionado (art. 6to. Decreto 717/1996) (Carcavallo, Esteban, “Denuncia del infortunio del trabajo”, La Ley Online, AR/DOC/1317/2011) (la cursiva me pertenece). ----------

----De tal modo, la Aseguradora tiene la obligación de expedirse expresamente aceptando o rechazando la pretensión para lo cual la normativa vigente establece un plazo máximo en caso de suspensión del mismo de treinta días corridos vencido el cual su silencio se entenderá como aceptación de la denuncia. Como puede observarse se trata de una de las excepciones contempladas por el art. 919 del Código Civil, por lo que al existir una obligación de explicarse establecida por la ley el silencio es considerado como una manifestación de voluntad en sentido positivo (“El silencio de la aseguradora se entenderá como aceptación de la pretensión ...”). Se trata de una declaración silenciosa de consentimiento y se erige en una presunción *iuris et de iure*. En tal sentido, respecto de la excepción establecida por el art. 919 del Código Civil en cuanto a la obligación legal de explicarse, se expresa que la ley impone el deber de pronunciarse, cuyo incumplimiento habilita la aplicación de la presunción de prestar asentimiento o conformidad al requerimiento de manifestación de voluntad de que se trata (Bueres-Highton, “Código Civil y normas complementarias”, Editorial Hammurabi, 1998, T. 2 B, pág. 476). Al haber obligación legal de explicarse, la actitud omisiva es reputada como declaración por la ley misma (Belluscio-Zannoni, “Código Civil y leyes complementarias”, Astrea, 1982, T. 4, págs. 138/139). ----------

----En síntesis, una vez presentada la denuncia la aseguradora de riesgos del trabajo tuvo la oportunidad de requerir la suspensión del plazo con la finalidad de tener un conocimiento acabado de las circunstancias del siniestro y en su caso rechazar la pretensión si consideraba que no se trató de un accidente *in itinere*. Por ello, desde que nada hizo en tal sentido su silencio es reputado legalmente como aceptación (art. 6, segundo párrafo, del Decreto 717/96, sustituido por el art. 22 del Decreto 491/97).--------

----Por tales razones, se acoge este primer agravio y en consecuencia se revoca el fallo en lo que hace a que el actor no probó que el accidente sucediera de la manera relatada en el escrito de demanda. ----------

----3. Corresponde entonces ingresar en el análisis de las pretensiones contenidas en demanda (fs. 4/20 y vta.) y de las oposiciones a la misma formuladas en el escrito de contestación (fs. 32/38). Destaco que la ART negó que el accidente se produjera *in itinere*, planteó la defensa de falta de legitimación pasiva limitando su alcance a que no puede ser obligada al pago de sumas superiores a las previstas en la ley, sin perjuicio de sostener que la parte actora no posee incapacidad alguna, y a su vez impugnó que se liquidara intereses desde el día del accidente por estimar que se debe tomar desde el momento de la sentencia firme (acápites IV, V y VI, fs. 35/37). ----------

----Sobre el particular cabe considerar que la oposición referida a negar que el accidente fuera *in itinere* fue objeto de tratamiento al punto 2 que antecede, por lo que

resta analizar los otros dos planteos como consecuencia de la devolución implícita de los argumentos que alegados por el vencedor no fueron considerados por el juzgador en la primera instancia, en razón de asumir la plenitud de la jurisdicción esta Alzada, tal como oportunamente lo señalé en c. 09/12, S.D.L. Nº 08/12. Así, debe destacarse que pudiendo apelar solamente de una resolución la parte que resulta vencida y sufre un gravamen o perjuicio como consecuencia de ella, aquellas defensas o argumentos planteados oportuna y debidamente por el vencedor en primera instancia y que fueron rechazados o no considerados por el juez de primera instancia y de lo que no podía apelar por resultar vencedor en el litigio, quedan, mediante el recurso concedido al vencido, implícitamente sometidas al conocimiento del tribunal de alzada, aun cuando tales defensas o argumentos no hayan sido reiterados por el vencedor en oportunidad de contestar la expresión de agravios (Loutayf Ranea, Roberto G., “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil”, Astrea, 1989, vol. 1, par. 29. b), pág. 78; en igual sentido, Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos Procesales ...”, Librería Editora Platense – Abeledo- Perrot, 1988, T. III, pág. 111). Por principio, ningún valladar se opone a que la Alzada, en ejercicio de sus potestades decisorias, considere, llegado el caso, las cuestiones propuestas por el vencedor que fueron omitidas o rechazadas por el inferior (Azpelicueta-Tessone, “La Alzada. Poderes y deberes”, Librería Editora Platense S.R.L., 1993, pág. 171).----------

----Con ese alcance, el reclamo del accionante procura que se condene a la ART al pago de las sumas que en concepto de indemnización por incapacidad permanente definitiva le corresponden por el accidente de trabajo sufrido, persiguiendo el cobro de las prestaciones reparatorias de la ley de riesgos del trabajo (ver p. II y III, fs. 4), por lo que se trata de una acción promovida al amparo del régimen sistémico previsto por la ley 24.557. Asimismo, luego de la reseña de los hechos plantea la inconstitucionalidad de varias normas previstas en la L.R.T. ----------

----Por tal motivo cabe ingresar en primer lugar a la inconstitucionalidad referida a la competencia federal (art. 46) y al sistema de comisiones médicas (arts. 8, 21, 22 y 50), aspectos que se encuentran relacionados en virtud de que el art. 46, inciso 1, dispone que las resoluciones de las comisiones médicas provinciales serán recurribles y se sustanciarán ante la justicia federal. ----------

----Al respecto, la Corte Suprema de Justicia de la Nación declaró la inconstitucionalidad del art. 46, inciso 1, de la ley 24.557 en los autos caratulados “Castillo, Ángel Santos c/Cerámica Alberdi S.A.” con fecha 07/09/04. Y acerca de esa decisión se señala que es relevante recordar que la Corte sólo se pronunció sobre el apartado 1 del artículo 46, declarando la inconstitucionalidad de esa norma en cuanto al atribuir a la justicia federal la competencia para conocer en una materia de *Derecho común* -como lo es la relacionada con los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales- la sustrae de la competencia de los tribunales *ordinarios*, que es lo que corresponde de acuerdo a las normas constitucionales (Ackerman-Tosca, “Tratado de

Derecho del Trabajo", Rubinzal-Culzoni Editores, 2009, T. VI, pág. 187). Desde los primeros fallos que se dictaron en el ámbito de las provincias sobre la competencia judicial, se notó una tendencia firme que, mientras la Justicia Federal se declaraba incompetente para actuar en las causas derivadas de la LRT, los jueces del Trabajo provinciales declaraban la inconstitucionalidad del artículo 46 de la LRT y habilitaban su competencia. La Corte Suprema de Justicia de la Nación ratificó este criterio, prevalente en el ya célebre caso "Castillo" y declaró la inconstitucionalidad del artículo 46, apartado primero, de la LRT, por decisión unánime de sus integrantes, señalando que la citada norma impide, sin fundamento constitucional, que la Justicia Provincial del trabajo cumpla la función que le es propia, transfiriéndola, indebidamente, al juez federal (Schick, Horacio, "Riesgos del Trabajo: temas fundamentales", David Grinberg Libros Jurídicos, 2da. ed., 2009, págs. 169/170). ----------

----Además, bien puntualizó el Dr. De Cunto que la C.S.J.N. en la causa "Castillo" señaló que: "6º ... Desde otra perspectiva, las alegaciones de la recurrente en torno de la inserción de la Ley de Riesgos del Trabajo en el terreno de la seguridad social nada aporta a favor de su postura, por cuanto las normas de esa disciplina, supuesto que el presente régimen sustancial cayera dentro de su ámbito, se encuentran ratione materiae expresamente inscriptas en el varias veces citado artículo 75, inciso 12. De ahí que, no por ser órgano de alzada la Cámara Federal de la Seguridad Social, los preceptos que rigen, por ejemplo, una jubilación por invalidez del régimen previsional ordinario, pierden su carácter común (v. Fallos: 325:1644, entre muchos otros" (ver La Ley 2004-F, 143).----------

----De tal modo, con relación a la competencia de la justicia ordinaria provincial y la acción directa contra la ART o el empleador se precisa que si el trabajador o sus derechohabientes pretenden el otorgamiento de las prestaciones del sistema de la LRT por una aseguradora de riesgos del trabajo o por un empleador autoasegurado, y no desean transitar la vía de las comisiones médicas, pueden ocurrir directamente ante la justicia ordinaria. Aunque lo correcto debería ser incluir en la presentación judicial un cuestionamiento de la validez del artículo 21 de la ley 24.557, que es el que atribuye la competencia a la comisión médica, sin embargo, y de acuerdo con la doctrina de la Corte, bastaría en ese caso con plantear la inconstitucionalidad del artículo 46.1 de la ley 24557. De todos modos, frente a un reclamo planteado ante la justicia ordinaria con omisión de cuestionamiento de la validez constitucional de las referidas normas, siendo que se trata de un supuesto *inconstitucionalidad directa absoluta*, el tribunal podría asumir igualmente la competencia declarando *de oficio* tal inconstitucionalidad, con fundamento en la doctrina de la CSJN en el caso "Mill de Pereyra" (Ackerman-Tosca, obra y tomo citado, pág. 189).----------

----También cabe hacer referencia a las sentencias de la C.S.J.N. dictadas en los autos "Venialgo, Inocencio c/Mapfre Aconcagua Aseguradora de Riesgos del Trabajo", del 13/03/07, y en "Marchetti, Néstor Gabriel c/La Caja ART S.A. s/Ley 24.557", del

04/12/07. Así, con relación a la primera causa se señala que en dicho caso la Corte Suprema revocó una sentencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo que se había declarado incompetente y había ordenado la remisión de la causa a la Cámara Federal de la Seguridad Social. En esta causa, el trabajador había reclamado el pago de las prestaciones dinerarias de la LRT a la ART en razón de un accidente del trabajo, a lo que ésta se había negado, decisión que fue confirmada por la comisión médica a la que recurrió el trabajador. En esta causa -Venialgo"- la Procuradora Fiscal subrogante opinó en primer término, que el recurso extraordinario no era admisible porque no mediaba un pronunciamiento definitivo. Sin embargo, agregó más adelante, que sin perjuicio de esta consideración general, estimaba preciso señalar: "en ocasión de resolver el antecedente "Castillo, Ángel Santos c/Cerámica Alberdi S.A.", sentencia del 7/9/04, V.E., entre otros puntos, sostuvo la índole común de la normativa sobre riesgos del trabajo y la calidad de entidades de derecho privado de las aseguradoras en esta materia". Por lo tanto, la Procuradora Fiscal señaló que si la Corte no consideraba la improcedencia del recurso por la cuestión formal señalada en primer término, era de aplicación la doctrina resuelta en la causa "Castillo". La Corte Suprema, por mayoría, adhirió a la última consideración de la Procuradora Fiscal y revocó la decisión de la Cámara, remitiéndose para ello a lo ya decidido en el precedente "Castillo", haciendo lugar al planteo del trabajador en el sentido de que era competente, para dilucidar el caso, la Justicia Nacional del Trabajo. De esta forma, en la causa "Venialgo" la Corte Suprema, a través de la decisión de su mayoría, interpretó que las comisiones médicas son órganos administrativos de carácter federal, circunstancia que las inhabilita para actuar en materia de accidentes de trabajo, por las mismas consideraciones que antes, en el fallo Castillo, había desestimado la intervención de la Justicia Federal en apelación por las decisiones de dichas comisiones en el ámbito de las provincias. En otras palabras, el cuestionamiento constitucional del artículo 46,1 de la LRT declarado en la causa "Castillo", es también extendido al artículo 21 de la misma norma. La doctrina sentada en los casos "Venialgo" y "Marchetti" es coherente con el criterio ya expuesto por la Corte Suprema en el caso "Castillo", en el sentido de que siendo la materia de accidentes del trabajo de derecho común e interviniendo en la misma sujetos de derecho privado, como son los trabajadores y las ART, no se justifica la federalización del procedimiento ni por lo tanto, la intervención de organismos federales administrativos como las comisiones médicas ni la Justicia Federal de la Seguridad Social, sino que corresponde intervenir a la Justicia Nacional del Trabajo. Las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Castillo", "Venialgo" y "Marchetti", constituyen un conjunto armónico que determina la inconstitucionalidad de los artículos 21, 22 y 46 inciso 1º de la LRT y de las normas correspondientes del decreto PEN 717/96. En consecuencia, surge como doctrina de aplicación para todos los tribunales del país, que las comisiones médicas creadas por la LRT, al constituir organismos de carácter federal, son inconstitucionales y los

trabajadores, o los derechohabientes, pueden concurrir directamente ante los Tribunales del Trabajo para reclamar las prestaciones dinerarias o en especie de la LRT, sin tener que atravesar el laberíntico procedimiento ante las comisiones médicas (Schick, Horacio, ob. cit., págs. 176/177, 178 y 179, respectivamente). ----------

----En consecuencia, toda vez que se peticionó la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 8, 21 y 22 de la ley 24.557 en cuanto al sistema de comisiones médicas (p. VI. 6.1., fs. 8) y asimismo del art. 46 del citado ordenamiento (p. VI. 6.2, fs. 11) corresponde acoger favorablemente la inconstitucionalidad requerida. ----------

----4. A continuación el actor plantea la inconstitucionalidad del art. 6º de la ley 24.557, del Laudo 156/96 y de los Decretos Nros. 658/96 y 659/96 por afectar el sistema federal de gobierno, las facultades no delegadas por las provincias, el principio de igualdad ante la ley y de no discriminación. Expresa que esa normativa establece un procedimiento ante las comisiones para el reconocimiento de lo que se puede considerar como una enfermedad profesional, no incluida en el listado confeccionado por el PEN, por lo que considera que la misma delinea para el trabajador un “desfiladero” por el que debe transitar. Estima que la interpretación del art. 6 de la LRT enfocada desde el principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional debe ser valorado teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 28 de la CN. Agrega que el fin de las leyes es alcanzar la justa tutela de la integridad psicofísica de cualquier trabajador, y por tanto, el art. 6 de la L.R.T., con la creación de una lista excluyente, no parece guardar aptitud y proporción para el logro de ese fin, afectando el principio de igualdad y el derecho de defensa en juicio (arts. 16 y 18 de la Constitución Nacional). Señala también que calificar si una enfermedad es profesional o no, es privativo del poder jurisdiccional del estado, pues son los jueces quienes deben resolver las controversias en los casos concretos (p. VI. 6.3, fs. 12/14). ----------

----Como puede observarse la inconstitucionalidad planteada se vincula a las enfermedades profesionales, debiendo señalarse que el art. 6 de la ley 24557, en su apartado 1, alude al alcance del accidente de trabajo, con inclusión del accidente ocurrido en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, en tanto que en su apartado 2, se refiere a las enfermedades profesionales (incisos a), b) puntos i y ii, y c). Por otra parte, la falta de unanimidad del Comité Consultivo Permanente de la ley de riesgos del trabajo (art. 40, apartado 3) dio lugar al laudo 156/96 del Ministerio de Trabajo y Seguridad Social de la Nación, posteriormente considerado por el Decreto 658/96 que aprobó el Listado de Enfermedades Profesionales, cuyo texto fue sustituido por el Decreto Nº 1278/2000, art. 6, apartado 2, inciso a). ----------

----De tal modo, dicha normativa cuya inconstitucionalidad se pretende está referida a las enfermedades profesionales establecidas en el apartado 2 del art. 6, de la ley 24.557, y así fue planteada por la parte actora, por lo que nada tiene que ver con el caso de autos referido a un accidente “in itinere” que se subsume en el apartado 1 del art. 6 del referido ordenamiento. ----------

----Por tales razones, no corresponde dictar pronunciamiento acerca de las inconstitucionalidades planteadas al punto VI. 6.3 del escrito de demanda (ver fs. 12/14) por tratarse de una cuestión abstracta, con la aclaración que por lo demás ningún fundamento brindó la parte respecto de la inconstitucionalidad del Decreto 659/96 que establece la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales. ----------

----5. A su vez, el actor al p. VI. 6.4 (fs. 14/16) plantea la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 11, 12, 14, 21, 22, 39 y 46 de la ley 24557. Sostiene que la LRT constituye un avasallamiento de claras normas constitucionales, como son los derechos del trabajador consagrados por el art. 14 bis. Hace referencia también a los arts. 16, 31, 33 y 75, inc. 23 de la Constitución Nacional. Expresa que ha desconocido la supremacía constitucional de los Tratados que tienen jerarquía superior a las leyes, tal el caso de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Declaración Universal de Derechos Humanos, arts. 1, 2 y 7, Convención Americana sobre Derechos Humanos, art. 24, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, preámbulo, arts. 1, 2, 14 y 26, y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, parte 11, arts. 2, 2do. párrafo, 4 y 5. Menciona el art. 19 de la Constitución Nacional que consagra y otorga rango constitucional al principio “alterum non ladere” (sic), señalando que Vélez Sarsfield fija este principio en el art. 1109 del C. Civil, y que la ley 24557 implica un ataque al derecho civil, al derecho del trabajo y a la C.N. Alude a que la LRT enfocada desde el principio constitucional de igualdad consagrado en el art. 16 debe valuarse teniendo en cuenta lo dispuesto por el art. 28 de la C.N. También hace mención del art. 18 de la C.N. que consagra la inviolabilidad de la defensa en juicio de la persona y de los derechos, al sostener que la L.R.T. colisiona con tal norma constitucional. Agrega que el debido proceso incluye la garantía del juez natural, la posibilidad de participar en el proceso, de ofrecer y producir pruebas, de ser oído. Entiende que calificar si un accidente o una enfermedad es profesional o no, es privativo del poder jurisdiccional del estado, por lo que no puede el poder administrador asumir funciones jurisdiccionales. Considera que la norma impugnada choca contra la disposición del art. 99, inc. 3, 2do. párrafo, y que desconoce el art. 116 de la C.N. Alude a los arts. 21 y 22 de la LRT al atribuirle facultades judiciales a las comisiones médicas, y estima que se violenta la división de poderes.----------

----En tal sentido, parte de la normativa individualizada al p. VI. 6.4. ya fue objeto de análisis en los puntos que anteceden, tal el caso de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la LRT, respecto de los cuales se declaró su inconstitucionalidad, en tanto que con relación al artículo 6, en la porción cuestionada que se refiere al apartado 2, se consideró innecesaria tal declaración por resultar cuestión abstracta ya que en la presente causa no se trata de una enfermedad profesional. ----------

----En tales condiciones, sólo cabe analizar los arts. 11, 12, 14 y 39 de la ley 24.557. ---

----Respecto del art. 39 de la L.R.T. la cuestión se refiere a si una aseguradora de riesgos del trabajo puede resultar eventualmente responsable cuando se promueve

demanda por la vía extrasistémica de derecho común. ----------

----Se trata de que el deber de responder de las ART según el derecho común no encuentra obstáculo en lo preceptuado por el artículo 39, inciso 1º, de la ley 24.557, pues esta norma, con los reproches conocidos que recibiera por parte del más alto tribunal de la Nación en el precedente “Aquino” (*Fallos*: 327:3753), sólo pretende eximir de responsabilidad civil al empleador (ya en base a un factor subjetivo fundado en la culpa u objetivo) pero no incluye en su texto a las ART. Por ello la CSJN aseveró que, tratándose de los daños a la persona del trabajador, derivados de un accidente o enfermedad laboral, no existe razón alguna para poner a una ART al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, en el caso de que se demuestren los presupuestos exigibles, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado -excluyente o no- entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales. Si la ART no cumple con las obligaciones que legalmente le están impuestas en el campo de la prevención, debe reparar de manera integral y con ajuste al derecho común los daños que tienen relación causal adecuada con su antijuridicidad por omisión, en la medida que le sea imputable al menos a título de culpa (arts. 512, 902, 1109 y 1074 del Cód. Civ.) (Vázquez, Gabriela Alejandra, “Responsabilidad Civil de las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo. Presupuestos”, en Revista de Derecho Laboral. Ley de Riesgos del Trabajo – III, Rubinzal - Culzoni Editores, 2010, pág. 168 y nota nº 1, con cita de los autos “Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/Gulf Oil Argentina S.A. y otro”, C.S.J.N., 31-3-2009, *Fallos*: 332:709, y pág. 174, respectivamente). A su vez, respecto del caso “Torrillo” la mayoría de la Corte Suprema entra ya a analizar decididamente el fondo del tema, ratificando y profundizando lo ya dicho con anterioridad, estableciendo ya como doctrina firme y definitiva, la posibilidad de condenar civilmente a la ART respecto de los daños laborales, siempre “que se demuestre que existió un nexo de causalidad adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o cumplimiento defectuoso por parte de la ART de sus deberes legales” (considerando 8º del voto de la mayoría). En otras palabras, frente a las divergencias doctrinarias y jurisprudenciales existentes, esta sentencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación cierra el debate, determinando la adhesión del máximo Tribunal de la Nación a la responsabilidad civil amplia de las ART (Schick, Horacio, ob. cit., págs. 202/203). Y el criterio vinculado a la necesidad de demostrar los presupuestos del régimen de responsabilidad previsto por el ordenamiento civil, entre ellos el nexo causal adecuado entre la conducta omisiva de la aseguradora y el daño, había sido ya expuesto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, por mayoría, en autos “Rivero, Mónica Elvira por sí y en representación de sus hijos menores E., S. y E., N. P. c/Techo Técnica S.R.L.”, del 03/12/02, R. 8. XXXVI, y R. 10 XXXVI, Recurso de Hecho. Criterio reiterado en la causa “Soria, Jorge Luis c/ RA y CES S.A. y otro”, del 10/04/07, S. 1478. XXXIX, Recurso de Hecho, pues la ART puede ser demandada con sustento en el ordenamiento civil y en el ejercicio de esa acción

civil el actor debe probar los presupuestos de la misma, que incluyen tanto el acto ilícito, la imputación, así como el nexo causal con el daño (considerando 5º, del voto de los Dres. Lorenzetti y Fayt, www.csjn.gov.ar). También en “Galván, Renée c/ Electroquímica Argentina S.A. y otro”, del 30/10/07, G. 3067, XXXVIII, Recurso de hecho, debiendo destacarse asimismo que esa orientación se consolidó en el caso ya citado “Torrillo, Atilio Amadeo y otro c/ Gulf Oil Argentina S.A.”, del 31/03/09, T. 205, XLIV, Recurso de Hecho, en el que se señaló que “ ... no existe razón alguna para poner a una ART al margen del régimen de responsabilidad previsto por el Código Civil, por los daños a la persona de un trabajador derivados de un accidente o enfermedad laboral, en el caso que se demuestren los presupuestos de aquél, que incluyen tanto el acto ilícito y la imputación, cuanto el nexo causal adecuado (excluyente o no) entre dichos daños y la omisión o el cumplimiento deficiente por parte de la primera de sus deberes legales” (considerando 8º). Agrego también que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Gorosito” puso de relieve con relación a la inconstitucionalidad planteada del art. 39, inciso 1, de la ley 24557 la necesidad que el control de constitucionalidad se realice de conformidad a las particularidades del caso. Por eso se señala que la C.S.J.N. en los autos caratulados“Gorosito, Juan Ramón c. Riva S.A. y otro s. daños y perjuicios” del 01/02/02, aun cuando se pronunció sobre la validez constitucional del art. 39.1 de la ley de riesgos de trabajo, ello no impide señalar que no supuso una valoración *en abstracto* de aquella norma sino una reafirmación de la necesidad de examinar cada caso concreto para evaluar las circunstancias de hecho en las que se haya fundado la impugnación de la norma (Ackerman-Tosca, obra y tomo citado, pág. 238). De tal modo, en el caso “Gorosito” (TySS 2002-137) nuestro más alto Tribunal precisó con relación a las normas civiles que reglamentan en general la reparación de los daños que “... tal reglamentación en cuanto a las personas y las responsabilidades consecuentes tenga carácter exclusivo y excluyente, por cuanto expresa un principio general que regula cualquier disciplina jurídica máxime cuando el Código Civil constituye, precisamente, una de las reglamentaciones posibles del citado principio” (considerando 8). “Que, por lo demás, tampoco se ha demostrado en el *sub examine* que la aplicación de la ley 24.557 comporte alguna postergación o, principalmente, la frustración del derecho al resarcimiento por daños a la integridad psicofísica o a la rehabilitación ...” (considerando 11). “Que la recta interpretación de la garantía de igualdad asigna al legislador la facultad de contemplar en forma distinta situaciones que considere diferentes, con tal de que la discriminación no sea arbitraria ni importe ilegítima persecución o indebido privilegio de personas o grupo de personas, aunque su fundamento sea opinable (Fallos: 315:839 y sus citas; 322:2346; entre muchos otros). Desde tal enfoque se advierte que no se ha demostrado que tales extremos estén presentes en el *sub judice* ni aun que tales vicios pudieran imputarse, seriamente, a los efectos presumibles de la ley. En efecto, la limitación del acceso a la vía civil que establece la norma impugnada no puede ser considerada de suyo

discriminatoria. En primer lugar, porque no obstante abarcar la mayoría de la población económicamente activa, el sistema de la ley 24.557 atiende a situaciones y riesgos producidos en un ámbito específico y diferenciado de los restantes de la vida contemporánea -el del trabajo- lo cual permite la previsión y el resarcimiento de las consecuencias dañosas derivadas específicamente de la situación laboral conforme a parámetros preestablecidos. En segundo lugar, porque sin conocer la cuantía del daño y de los eventuales resarcimientos no es posible efectuar comparación alguna" (considerando 12). "Que en rigor, el precepto cuestionado, no importa consagrar la dispensa de la culpa del empleador ..." (considerando 13). "Que, por lo demás, la reparación plena es un concepto sujeto a limitaciones tanto en el Código Civil como en otros sistemas especiales de responsabilidad." (considerando 16). "Que tales limitaciones son propias de la discreción del cuerpo legislativo y, por lo tanto, no son susceptibles de cuestionamiento con base constitucional salvo que se compruebe la existencia y realidad de un menoscabo sustancial a la garantía que invoca el interesado (doctrina de Fallos: 108:240; 139:20; 188:120; 189:306, 391; 194:220; 250:131; 256:474; 258:202, entre muchos otros)" (considerando 17). "Que, en virtud de lo precedentemente expuesto, se advierte que no es posible predicar en abstracto que el precepto impugnado en la especie conduzca inevitablemente a la concesión de reparaciones menguadas con menoscabo de derechos de raigambre constitucional" (considerandos 17 y 18, TySS, 2002-144). Como puede advertirse, en particular de los considerandos 11 y 12, la Corte Suprema en ese caso en particular se pronunció por la constitucionalidad del art. 39 de la ley 24.557 por no haberse acreditado que la aplicación de ese régimen genere una discriminación arbitraria, una ilegítima persecución, o un indebido privilegio, o que se frustre el derecho al resarcimiento por daños a la integridad psicofísica o a la rehabilitación, ya que sin conocer la cuantía del daño y de los eventuales resarcimientos no era posible efectuar comparación alguna.---

----Por eso, con relación al art. 39 de la ley de riesgos del trabajo se expresa que según la guía que se planteó la Corte, admitida la posibilidad de un sistema reparador distinto del previsto en el Código Civil, la cuestión a definir es entonces si, en el caso en examen, tal sistema vulnera garantías constitucionales. Y es aquí cuando el máximo tribunal se pronuncia por la constitucionalidad de la regla del artículo 39 de la ley 24.557, *en este caso concreto* (Ackerman-Tosca, obra y tomo citado, pág. 242). En cambio, en el caso "Aquino" ("Aquino, Usacio c/ Cargo Servicios Industriales S.A.", Fallos: 327:3753) la Corte confirmó el fallo recurrido y por ende la declaración de inconstitucionalidad del apartado 1 del art. 39. Y en este direccionamiento se expresa que con relación a dicha inconstitucionalidad que se advierte cierta discrepancia entre el carácter *relativo* -posición aparentemente mayoritaria- y *absoluto* de aquélla, tal diferencia en la calificación no supone que, en cada caso, pueda dejarse de lado la comparación entre el daño efectivamente sufrido y el resarcimiento que provean las prestaciones del sistema. En todo caso, la diferencia radicaría en que, si se adscribe a

la interpretación de que la inconstitucionalidad es *absoluta*, quedaría abierta la posibilidad de su declaración de *oficio* en los supuestos en los que no hubiera sido planteada o que el planteo hubiere sido hecho en forma deficiente (Ackerman-Tosca, obra y tomo citado, pág. 246). Ello lleva a distinguir entre los supuestos de inconstitucionalidades directas absolutas y relativas, a cuyo respecto se sostiene en doctrina que hay normas que cada vez que se ponen en contacto con una determinada de orden constitucional, inevitablemente chocarán lesionando garantías de tal carácter. En tal hipótesis, en la clasificación del profesor Sagües, estaríamos ante una inconstitucionalidad absoluta, es decir, en supuestos en los que la norma inferior resulte siempre y en todos los casos inconstitucional. Empero, hay reglas legales que no siempre provocan este resultado: a veces sí y otras no, dependiendo de diferentes circunstancias. Son las denominadas situaciones de inconstitucionalidad relativa. Tal como lo he aseverado en distintas ocasiones, el apartado 1 del artículo 39 de la LRT milita en esta segunda categoría, ya que no en todos los supuestos de contingencias (accidentes de trabajo o enfermedades profesionales) provoca agravio constitucional (Maza, Miguel Ángel, “Los recaudos del planteo de inconstitucionalidad contra el apartado 1 del artículo 39 de la ley de riesgos del trabajo”, en Revista de Derecho Laboral, 2002 – 1, “Ley de Riesgos del trabajo – II, págs. 59/60). De todos modos, en el caso “Aquino” la declaración de inconstitucionalidad se sustentó en ese caso concreto por cuanto las prestaciones de la LRT no guardaban una relación razonable con el daño ocasionado. Asimismo, cabe destacar que posteriormente la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció sobre la materia en los autos “Cura, Hugo Orlando c/ Frigorífico Riosma S.A.”, del 14/06/05 (AR/JUR/13665/2005), “Llosco, Raúl c/ IRMI S.A.”, del 12/06/07 (AR/JUR/1800/2007), y “Cachambí, Santos c/ Ingenio Río Grande S.A.”, del 12/06/07 (AR/JUR/1987/2007). Con tales alcances se sostiene que: En apretada síntesis, de cara a la doctrina de la CSJN sobre la validez constitucional del artículo 39.1 de la ley 24.557 a partir de los casos “Gorosito” y “Aquino”, y las precisiones posteriores que aportan “Cura” y “Llosco” y “Cachambí”, pero ponderando también el resto de las normas de la LRT, puede considerarse que: 1) La jurisprudencia de la Corte ha hecho migrar al sistema, que según el artículo 39 de la ley 24.557 era de *cúmulo restringido*, a un modelo de *cúmulo amplio*. 2) La posición mayoritaria parece entender que la limitación cuantitativa de responsabilidad del apartado 1 del artículo 39 configura un supuesto de inconstitucionalidad directa *relativa*, cuya consideración dependerá, así, de las circunstancias de cada caso. Pero aun si se entendiera que la inconstitucionalidad es *absoluta*, esto sólo tendría trascendencia para la eventual declaración de *oficio* de tal inconstitucionalidad, pues en cualquier supuesto, para provocar tal declaración, el trabajador o sus derechohabientes -además de acreditar la concurrencia de los presupuestos que atribuyan responsabilidad civil al empleador- deberán demostrar la insuficiencia de las prestaciones de la LRT, en el caso concreto, para reparar el daño que acrediten haber sufrido. 3) La percepción de las prestaciones

del sistema, aun sin reservas, no constituye un *acto propio* que obste al planteo de inconstitucionalidad del apartado 1 del artículo 39 de la LRT. ... 4) En el caso de los empleadores no asegurados, el trabajador -o, en su caso, sus derechohabientes-, cuando pretenda una reparación plena del daño con fundamento en la declaración de inconstitucionalidad del apartado 1 del artículo 39 de la ley 24.557, debería reclamar igualmente las prestaciones del sistema. Esto debería ser así por una triple razón: en primer lugar, porque las prestaciones son *irrenunciables*; en segundo lugar porque necesariamente deberá hacer la *comparación* para lograr la declaración de inconstitucionalidad, y, finalmente, porque en el supuesto de que el patrimonio del empleador fuera insuficiente para afrontar el pago de la reparación, el costo de las prestaciones -en dinero y en especie- del sistema de la LRT`podría ser satisfecho con los recursos del Fondo de Garantía (Ackerman-Tosca, obra y tomo citado, págs. 249/250).----------

----En síntesis, conforme a la abundante jurisprudencia citada el art. 39 de la ley de riesgos de trabajo fue declarado inconstitucional al impedir que el trabajador promueva demanda por la vía extrasistémica de derecho común, salvo en el caso previsto por el art. 1072 del Código Civil. Y es evidente que esa normativa es absolutamente ajena a la cuestión traída a este proceso ya que el reclamo por cobro de las sumas adeudadas en concepto de indemnización por incapacidad permanente definitiva se enmarca dentro del sistema de la ley de riesgos de trabajo, y no del derecho civil. Obsérvese que el actor al practicar liquidación, luego de considerar una incapacidad del 25%, alude al cálculo de la prestación dineraria prevista por el art. 14, apartado 2do., inciso a) o b) (según corresponda) de la LRT, conforme modificaciones introducidas por los Decretos 1278/00 y 1694/09, en un solo pago, a lo que adiciona para el caso de que la incapacidad fijada resulte mayor al 50% el importe de $80.000 en concepto de prestación dineraria de pago único, de acuerdo al art. 11, apartado 4, punto a) de la ley 24.557 (ver p. VIII, fs. 18).----------

----Por ello, tampoco corresponde pronunciarse sobre la declaración de inconstitucionalidad requerida del art. 39 de la ley 24.557 por ser cuestión ajena a esta litis y devenir en consecuencia abstracta.----------

----Queda por verificar si cabe expedirse con relación a la declaración de inconstitucionalidad de los arts. 11, 12 y 14 de la L.R.T.----------

----En lo que hace a la inconstitucionalidad pedida respecto de los arts. 11, 12 y 14 de la ley 24.557 debe precisarse que ningún fundamento brinda al punto VI. 6.4 por lo que la parte se limitó a una mera enunciación. En cambio, se observa que en el acápite VIII referido a la liquidación el actor entiende que la incapacidad física alcanza al 25% y manifiesta que una vez determinado el porcentaje de incapacidad por peritaje médico, corresponderá el cálculo de la prestación dineraria prevista en la LRT en el art. 14, apartado 2, incisos a) o b) (según corresponda) conforme modificaciones introducidas por los Decretos 1278/00 y 1694/09, en un solo pago, debiendo en su caso la ART

abonar asimismo la suma de $ 80.000 en concepto de prestación dineraria de pago único, 11 apartado 4, punto a) de la ley 24.557 solo en caso que la incapacidad fijada supere el 50%. Agrega que si la incapacidad determinada resulta mayor al 50%, se aplica el art. 14 apartado 2 b), conforme lo cual la prestación dineraria resulta de multiplicar, el ingreso base mensual, por el porcentaje de incapacidad. **Esta suma dará un número correspondiente a una renta periódica, que deberá pagarse en un solo pago, ya que el pago mediante renta periódica resulta inconstitucional** (“M., J. A. c/ A. S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/accidente – ley 9688”, CSJN), por lo que sobre este punto corresponde se **declare la inconstitucionalidad del pago en renta, conforme la profusa jurisprudencia del Cimero Tribunal de la Nación** (ver fs. 18/vta.) (el resaltado me pertenece). ----------

----Tales expresiones denotan que lo que se pretende es la inconstitucionalidad del apartado 2 b) del art. 14 de la L.R.T. que establece una renta periódica cuando el porcentaje de incapacidad sea superior al 50% pues peticiona expresamente que en tal caso la suma deberá pagarse en un solo pago, y es por ello que requiere la inconstitucionalidad del pago mediante una renta periódica. ----------

----Al respecto, si se considera que el actor estimó un 25% de incapacidad es obvio que nada tiene que ver la normativa contemplada en el apartado 2 b) del citado art. 14. Por lo demás, la pericia médica que luce a fs. 73/74 y vta. determinó inicialmente una incapacidad laboral parcial y transitoria del 13,08% de la T.O., y posteriormente como consecuencia de la impugnación de fs. 79, la experto a fs. 82 rectificó el porcentaje de esa incapacidad para establecerlo en un 11,9% de la T.O. ----------

----En ese contexto, el art. 7 de la ley 24.557 en materia de incapacidad temporaria determina: “1. Existe situación de incapacidad laboral temporaria (ILT) cuando el daño sufrido por el trabajador le impida temporariamente la realización de sus tareas habituales. 2. La situación de incapacidad laboral temporaria (ILT) cesa por: a) Alta Médica; b) Declaración de incapacidad laboral permanente (ILP); c) Transcurso de un año desde la primera manifestación invalidante; d) Muerte del damnificado”.----------

----En tal sentido, el accidente “in itinere” acaeció el día 23 de marzo de 2012 (ver escrito de inicio, p. V. 5.2, fs. 6) por lo que al haber transcurrido más de un año ya no existe situación de incapacidad laboral temporaria lo que conduce a aplicar la normativa prevista por el art. 9 de la L.R.T. al disponer: “... 2. La situación de incapacidad laboral permanente (ILP) que diese derecho al damnificado a percibir una suma de pago único tendrá carácter definitivo a la fecha del cese del período de incapacidad temporaria”.----

----Por ello, cabe concluir que la incapacidad laboral del accionante es de carácter permanente. A su vez, tomando el porcentaje de incapacidad establecido del 11,9% de la T.O. es aplicable el art. 14, apartado 2, inciso a) (texto según art. 6 del Decreto 1278/00) que establece “Declarado el carácter definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente Parcial (IPP), el damnificado percibirá las siguientes prestaciones: a) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al cincuenta por ciento (50%)

una indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a cincuenta y tres (53) veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultará de dividir el número sesenta y cinco (65) por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante. Esta suma en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar pesos ciento ochenta mil ($ 180.000) por el porcentaje de incapacidad".----------

----A ello cabe agregar que el art. 2 del Decreto 1694/09 suprimió los topes previstos en el art. 14, inc. 2º, aps. a) y b), y en el art. 15, inc. 2º, último párrafo, respectivamente, de la ley 24.557 (art. 2), por lo que en este caso no rige el establecido en el apartado 2, inciso a), a lo que cabe agregar que el art. 3 del mencionado decreto estableció una indemnización que nunca será inferior al monto que resulte de multiplicar $ 180.000 por el porcentaje de incapacidad. ----------

----En tales condiciones, debe señalarse que la declaración de inconstitucionalidad peticionada del art. 14 se limita al pago de la renta en forma periódica (fs. 18 vta.), por lo que ese planteo está referido exclusivamente al supuesto contemplado por el art. 14, apartado 2, inciso b), por lo que en la presente causa atendiendo al porcentaje de incapacidad determinado del 11,9% se aplica el apartado 2, inciso a), motivo por el cual la declaración de inconstitucionalidad requerida también deviene abstracta. ----------

----Lo mismo cabe considerar de la inconstitucionalidad solicitada con relación a los arts. 11 y 12 de la ley de riesgos del trabajo pues salvo la alusión a ese articulado en el encabezamiento del punto VI 6.4 a fs. 14 no se brinda razón alguna acerca de tal requerimiento, a lo que se agrega que el propio actor señaló al practicar liquidación que la aplicación del rubro previsto por el art. 11, apartado 4, punto a) de la Ley 24.557 "... **tendrá lugar, solo en caso que la incapacidad finalmente fijada supere el 50%**" (ver p. VIII, fs. 18, parte final del penúltimo párrafo), por lo que también resulta evidente que esa normativa no es de aplicación al caso de autos ya que la incapacidad fijada es sensiblemente menor al 50% y por ende se trata de cuestión ajena a esta litis.----------

----6. Con tales alcances cabe precisar que el actor también requirió se determine una suma por los gastos erogados en concepto de tratamientos médicos, medicación y honorarios médicos que debió abonar la ART conforme lo normado por el art. 20 de la LRT, sujeto a la prueba informativa ofrecida (fs. 18 vta., tercer párrafo). Dichos gastos no se acreditaron ya que la informativa obrante a fs. 60/62 dio resultado negativo ("... no se encontró documentación que acredite la atención de lo solicitado.", fs. 61), en tanto que de la pericia médica que luce a fs. 73/74 y vta. no resulta elemento alguno, lo que conduce al rechazo de ese rubro. En lo que hace al costo por el tratamiento terapéutico que deberá comenzar para paliar sus inconvenientes psicológicos y en su caso disminuir las secuelas incapacitantes que presenta por la lesión en su rodilla derecha (fs. 18 vta., cuarto párrafo), sin perjuicio de que la pericia médica no especificó nada en ese aspecto, lo cierto es que ese rubro es absolutamente ajeno a la vía sistémica utilizada por el trabajador, por lo que en todo caso debió requerirse por medio de la

acción de derecho civil que no se ejercitó en esta causa, por lo que también se rechaza el rubro.----------

----Por tales razones, atento lo previsto por los arts. 12 y 14, apartado 2, inc. a) de la L.R.T., cabe establecer el ingreso base de acuerdo a las pautas suministradas por el art. 12. De tal modo, atendiendo a que el accidente acaeció en marzo de 2012, corresponde tomar el período que va de marzo de 2011 a febrero de 2012, que da una cifra total de $ 62.515,71 (ver remuneración total bruta, informe de fs. 67/68 para el citado período). Dicho importe dividido 365 (número de días corridos en ese período) arroja un importe de $ 171,27, que a su vez multiplicado por 30,4, arroja el ingreso base mensual de $ 5.206,60. A su vez, aplicando el art. 14, apartado 2, inciso a), dicho monto multiplicado por 53 asciende a $275.949,80, y multiplicado por el porcentaje de incapacidad del 11,9%, da una cifra de $32.838,02, que multiplicada por el coeficiente que resulta de dividir el número 65 por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante (65 % 24 = 2,70), da un monto total de $88.662,67, importe que es superior al mínimo contemplado por el art. 3 del Decreto 1694/09, pues si se multiplica $ 180.000 por el porcentaje de incapacidad del 11,9%, da una cifra de $ 21.420. ----------

----En ese contexto, corresponde desestimar la defensa de falta de legitimación pasiva opuesta por la accionada (p. V, fs. 36 vta./37, toda vez que dicha defensa se sustenta en que no puede ser obligada al pago de sumas superiores de aquellas previstas en la ley, y en particular en que la actora no posee incapacidad alguna, máxime cuando no se ha acreditado que el supuesto hecho haya acontecido in itinere. Al respecto, tales consideraciones fueron ya rechazadas pues el accidente *in itinere* no fue oportunamente cuestionado, se demostró la incapacidad parcial del actor, y finalmente la suma de condena surge de la aplicación de la ley de riesgos del trabajo. ----------

----Cabe ahora considerar el pedido formulado por el actor en lo que hace a que se agregue la indemnización adicional de pago único equivalente al 20% prevista por el art. 3 de la ley 26.773 (fs. 18 vta., penúltimo párrafo), reclamo que se vincula con la declaración de inconstitucionalidad del artículo 17, apartado 5, de la ley 26773 formulado al p. VI 6.5. (fs. 16/18). Dicha normativa determina: “Las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero y en especie de esta ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha”. ----------

----En tal sentido, el actor postula que la norma en cuestión, pese a haber sido dictada recientemente, no puede tener otros pronunciamientos que los que ya se efectuaran frente a similares planteos y atento las modificaciones que introdujeran los DPEN Nros. 1278/00 y 1694/09. En sustento de su postura refiere doctrina y jurisprudencia, y sostiene que trasladando esa doctrina legal y jurisprudencia citada al supuesto de autos, la petición de la aplicación de las modificaciones introducidas por el art. 3 de la

ley 26773 es acertada pues no medió satisfacción del crédito ni cancelación de la obligación bajo imperio de la ley previa, pudiéndose afirmar que las consecuencias dañosas del fatal infortunio están pendientes. ----------

----En primer lugar puntualizo que en c. 146/14, S.D.L. 012/14, con relación a una sentencia apelada que hizo lugar a la declaración de inconstitucionalidad del art. 17, apartado 5 de la ley 26.773, esta sala “B” declaró la deserción parcial del recurso en este aspecto por insuficiencia técnica del agravio (arts. 268 y 269 del C.P.C.C.). ----------

----A diferencia de ello, en esta causa no hubo decisión sobre el tema por lo que corresponde ingresar en la cuestión, a partir de señalar que de acuerdo al art. 17, apartado 5, de la ley 26.773, el caso no encuadra en el supuesto contemplado por dicha normativa toda vez que la primera manifestación invalidante se produjo el mismo día del accidente, esto es, el 23 de marzo de 2012, en tanto que la ley 26.773 se publicó en el Boletín Oficial el 26/10/12. ----------

----Pese a ello, desde que el actor requirió la inconstitucionalidad de esa normativa con la finalidad de que se aplique la indemnización prevista por el art. 3, cabe precisar que aún cuando por hipótesis se entienda que resulta inconstitucional el alcance previsto por el citado art. 17, apartado 5, lo cierto es que la indemnización adicional de pago único del 20% no se aplica al caso de autos por tratarse de un accidente “in itinere”. -----

----Para ello debe señalarse que el art. 3 de la ley 26.773 establece: “Cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma. En caso de muerte o incapacidad total, esta indemnización adicional nunca será inferior a pesos setenta mil ($ 70.000)” (el subrayado me pertenece). ----------

----Y acerca de esa normativa se precisa: “1. La prevista en el art. 3º, ley 26.773. El damnificado tiene derecho a esta prestación cuando el daño se produce en el lugar de trabajo o se encuentre a disposición del empleador -lo que excluye su aplicación en caso de accidente in itinere (3)-, equivalente al 20% de la prestación por ILP.” (Schick, Horacio, “La reglamentación de la ley 26773 por el decreto PEN 472/2014”, RDLSS 2014-11-1084, en http://www.abeledoperrotonline2.com, Nº AP/DOC/772/2014). ----------

----Agrego que la circunstancia de que el trabajador se encuentre a disposición del empleador no incluye el supuesto de accidente *in itinere*, pues el art. 197 de la L.C.T. en su párrafo primero establece: “Se entiende por jornada de trabajo todo el tiempo durante el cual el trabajador esté a disposición del empleador en tanto no pueda disponer de su actividad en beneficio propio”. A su vez, en forma concordante el art. 1, inciso d) del Decreto Reglamentario Nº 16.115/1933 dispone en su parte pertinente que “... No se computará en el trabajo el tiempo de traslado del domicilio de los empleados u obreros hasta el lugar en que esas órdenes fueran impartidas...”. Por eso se sostiene

que el *tiempo de traslado o trayecto*: también denominado “tiempo in itinere”, es el que efectúa el trabajador desde su domicilio a su lugar de trabajo y viceversa. Este período o lapso no forma parte de la jornada de trabajo porque el trabajador no está a disposición del empleador; de hecho durante ese transcurso de tiempo, puede detenerse por ejemplo a efectuar alguna compra o bien salir antes de su casa para realizar algún trámite (Altamira Gigenea, Raúl E., Director, “Ley de contrato de trabajo: comentada y concordada”, ERREPAR S.A., 2010, T. II, pág. 1057). ----------

----Por ello, teniendo en cuenta que el planteo de inconstitucionalidad se refiere al alcance del art. 17, apartado 5, de la ley 26.773, aún cuando por hipótesis se declarara tal inconstitucionalidad la cuestión resulta abstracta toda vez que el art. 3 del citado ordenamiento no resulta aplicable en el supuesto de accidentes *in itinere*, por lo que se incurriría en un pronunciamiento *extra petita* de analizarse esa inconstitucionalidad.------

----Por tales razones no corresponde pronunciarse acerca del requerimiento de inconstitucionalidad planteado en tal sentido.----------

----7. Sin perjuicio de que al monto de condena se le deberá adicionar los intereses a la tasa activa que cobra el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales, corresponde ingresar a la fecha de inicio de tales accesorios ya que la demandada estima que el pago de intereses se debe tomar desde el momento de la sentencia firme ya que no se trata de una demanda efectuada dentro del marco común sino que su pretensión es sistémica. ----------

----Acerca de ese planteo debo señalar que no observo cuál es la diferencia entre entablar una demanda por la vía sistémica o extrasistémica, por lo que la manifestación realizada es una apreciación subjetiva carente de todo sustento, en todo caso una mera afirmación dogmática, por lo que en ese aspecto no hay agravio que atender.----------

----No constituye así una verdadera expresión de agravios el escrito que sólo contiene afirmaciones dogmáticas sin una verdadera crítica de la sentencia en recurso; o las apreciaciones personales; o las afirmaciones enfáticas que no son más que simples generalizaciones son insuficientes por sí solas para sustentar el agravio (Morello, Sosa y Berizonce, obra y tomo citado, págs. 354/355, y referencia de pronunciamientos).------

----En cuanto a que los intereses se deben tomar desde el momento de la sentencia firme, el cuestionamiento resulta equivocado, pues la constitución en mora no se produce con el dictado de la sentencia ya que la misma es una declaración de certeza y en el caso de condena no media sólo la declaración del derecho sino que impone al demandado el cumplimiento de una obligación (ver Highton-Arean, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Editorial Hammurabi, 2005, T. 3, pág. 456). Las sentencias de condena no hacen sino reconocer un derecho preexistente (Fassi, Santiago C., “Código Procesal Civil y Comercial”, Astrea, 1980, T. I, pág. 431). Dicho de otro modo. La sentencia de condena declara un derecho y de ningún modo dicho pronunciamiento crea, modifica o extingue una relación jurídica, lo que es propio de una sentencia constitutiva, tal el caso de las sentencias referida al estado de las personas, o

las que decretan un divorcio entre los cónyuges o una nulidad de matrimonio. ----------

----Ese es también el criterio seguido por la sala “A” de esta Cámara, en c. 603/13, S.D.L. 30/13 pues “... el rol de la sentencia judicial, que es declarativo y no constitutivo de derechos en casos como éste, en rigor en casi todos, salvo tal vez la sentencia de adopción plena y algún otro ejemplo más, pero en los demás casos la sentencia judicial es declarativa, por lo que no puede conceptualmente ser el punto de arranque del cómputo de intereses. Es que los intereses se deben desde la mora y hasta el efectivo e íntegro pago del capital, con lo que pretender colocar a la sentencia como fecha de arranque del cómputo de intereses aparece como un despropósito inadmisible. En obligaciones contractuales la mora marca -por regla- el inicio el cómputo de los accesorios ... ” (del voto del Dr. López Mesa); “...esos frutos civiles deben correr desde la mora y no, cual pretende la quejosa, desde el día de la sentencia de primera instancia, pues no fue tal decisión la que constituyó en mora a la deudora. A cuento viene recordar que, al margen de ser el de autos un fallo de condena, “en realidad toda sentencia contiene una declaración de certeza como premisa necesaria de la decisión principal” (conf.: Palacio, “Manual de Derecho Procesal Civil”, 2da. ed., II-19), pero ello no convierte a este tipo de pronunciamiento en constitutivo de una situación jurídica, sino que simplemente declara la ya existente, adicionándole la reparación del daño causado por el incumplimiento” (del voto del Dr. Velázquez). ----------

----Por todo ello, se rechaza la postulación de la demandada debiendo calcularse los intereses desde que acaeció el accidente el 23/03/12 y hasta la fecha del efectivo pago.

----Finalmente, toda vez que se propicia revocar la sentencia de la anterior instancia no resulta necesario ingresar al segundo agravio de la parte actora referido al régimen de imposición de costas. ----------

----8. En consecuencia, también propicio al Acuerdo revocar la sentencia venida en apelación para hacer lugar parcialmente a la demanda por accidente de trabajo instaurada por L. G. T. contra P. ART S.A., condenando a esta última a pagar dentro del plazo de diez días de consentido el presente pronunciamiento la suma total de pesos ochenta y ocho mil seiscientos sesenta y dos con sesenta y siete centavos ($88.662,67.-), con más los intereses a la tasa activa que cobra el Banco del Chubut S.A. para sus operaciones de descuento de documentos comerciales a computarse desde que acaeció el accidente el 23/03/12 y hasta la fecha del efectivo pago.----------

----La revocatoria que se propicia hace necesario adecuar las costas y honorarios de la anterior instancia conforme lo previsto por el art. 282 del C.P.C.C. ----------

----Tocante al régimen de costas debe señalarse que la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados (Arazi-Rojas, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261 y nota nº 48). ----------

----Por otra parte, el art. 57 de la Ley XIV Nº 1 no establece un principio general de aplicación mecánica y automática, ya que permite siempre discernir la condición de

derrotado o vencido en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. S.T.J. en autos caratulados “C. L. c/Pcia. del Chubut”, S.D. 7/91; y “Celi de Reucci c/Chubut Construcciones y otro”, S.D. 3/93).----------

----Con tales alcances, cabe ponderar que la parte actora resultó vencedora en la cuestión principal referida al accidente de trabajo *in itinere* y pretensión indemnizatoria. Y si bien la demanda progresó por un monto inferior al reclamado, lo cierto es que también debe ponderarse la conducta procesal de la demandada que lejos de allanarse, ni siquiera parcialmente, postuló el rechazo de la demanda “en todas sus partes, con imposición de las costas correspondientes” (ver contestación, p. II, fs. 32).----------

----Desde esta perspectiva, por “parte vencida” debe entenderse, a los efectos de la norma que analizamos (art. 68, apartado primero, del C.P.C.C.) a aquélla que obtiene un pronunciamiento judicial totalmente adverso a la posición jurídica que asumió en el proceso (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo-Perrot, 1970, T. III, par. 312 b), pág. 369). Es el hecho objetivo de la derrota lo que determina la condena en costas. Su fundamento no es otro, que el de haber sostenido, sin éxito, una pretensión jurídica (Alsina, Hugo, “Tratado Teórico Práctico de Derecho Procesal Civil y Comercial”, EDIAR, 2da. ed., 1961, T. IV, pág. 527). Litigante vencido o perdidoso es “aquel en contra del cual se declara el derecho o se dicta la decisión judicial” (Arazi-Rojas, obra y tomo citado, pág. 261, y nota nº 45, con cita de doctrina y de fallos).--------

----A su vez, debe considerarse que la demanda progresó parcialmente ya que se rechazaron o se estimaron abstractas varias declaraciones de inconstitucionalidad, que no progresaron los rubros referidos a gastos por tratamientos médicos, medicación, y honorarios profesionales, y tampoco el costo por tratamiento terapéutico para paliar sus inconvenientes psicológicos, y en definitiva tampoco la indemnización adicional de pago único al declararse abstracto el planteo de inconstitucionalidad del art. 17, apartado 5, de la ley 26.773.----------

----Con tales pautas, estimo también prudente propiciar al Acuerdo la imposición de las costas de primera instancia en un 75% a cargo de la demandada y en un 25% a cargo del actor, por ajustarse así en forma proporcional y adecuada al resultado de la litis, en concordancia con el principio antes señalado y los vencimientos recíprocos habidos (art. 57 de la Ley XIV Nº 1 y art. 72 del C.P.C.C.).----------

----En cuanto a los honorarios de la anterior instancia en razón de la adecuación impuesta por el art. 282 del C.P.C.C., atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos, y teniendo en cuenta asimismo que la actora no resultó vencedora en todas sus pretensiones y también los porcentajes que esta Alzada regula habitualmente, entiendo prudentes los honorarios que propone regular el Dr. De Cunto a favor de los letrados apoderado y patrocinante de las partes actora y demandada, en ambos casos en forma conjunta, en el 13% más el 40% por procuración, y en el 11%, más el 40% por mandato, respectivamente, y en el

3% a favor de la perito médica, en todos los casos a computarse sobre el monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución (arts. 5, 6, 8, 9, 18, 38, 46, y 60 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. correspondiente. ----------

----El éxito del principal agravio traído por el actor que condujo a revocar el fallo de la anterior instancia, y la falta de necesidad por dicha razón de atender sl segundo agravio, conduce a imponer las costas de Alzada a la demandada vencida (art. 69 del C.P.C.C.). ----------

----Finalmente, con las pautas de apreciación ya indicadas y lo previsto por el art. 13 de la ley del arancel, estimo adecuados los emolumentos que propicia regular el Dr. De Cunto a favor de los letrados apoderado y patrocinante de las partes actora y demandada, en ambos casos en conjunto, en un 35% y en un 25%, respectivamente, de las cantidades fijadas para los honorarios de primera instancia, con más el I.V.A. pertinente. ----------

----Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto POR LA NEGATIVA. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN** el Dr. De Cunto dijo: ----------

----En vista del acuerdo arribado corresponde, I.- Revocar la sentencia apelada, y en consecuencia hacer lugar parcialmente a la demanda sistémica por accidente de trabajo promovida por **L. G. T.** contra **P. ART S.A.,** condenando a ésta a que abone a aquél, en el plazo de diez días de consentida la presente, la suma de **pesos ochenta y ocho mil seiscientos sesenta y dos con sesenta y siete centavos ($ 88.662,67)**, con más los intereses a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales, desde el 23 de marzo de 2012 hasta la fecha del efectivo pago. ----------

----II.- Imponer, por readecuación, las costas de primera instancia, en un 75% a la demandada y en un 25% a la actora (conf. art. 72 del CPCC). ----------

----III.- Establecer, por readecuación, los honorarios, por los trabajos realizados en la instancia de grado, de los letrados apoderado y patrocinante de la actora, Dres. S. P. y M. E. M., en conjunto, en un 13% con más el 40% por mandato; a los letrados apoderado y patrocinante de la demandada, Dres. J. M. F. C. y R. L., en conjunto, en un 11% con más el 40% por mandato; y a la perito médico Dra. M. P., en un 3%; en todos los casos sobre el monto total de condena y con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 18, 60 y concs. de la ley XIII Nº4; y leyes 23349 y 23871). ----------

----IV.- Imponer las costas de esta sede a la demandada vencida (conf. 69 del CPCC). -

----V.- Regular los honorarios, por los trabajos realizados ante esta Alzada, del letrado apoderado de la actora, Dr. S. P.i, en un 35% de lo establecido a los letrados de la actora por la instancia anterior; y al letrado apoderado de la demandada, Dr. J. M. F. C., en un 25% de lo determinado a los letrados de la misma en la instancia de grado; en ambos casos con adición del I.V.A. correspondiente (arts. 5, 6, 8, 13 y 46 y concs. de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871). ----------

----Así lo voto. ----------

----**A LA SEGUNDA CUESTION** el Dr. Vergara dijo: ----------

----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado con la anterior votación. ----------

----Así lo voto. ----------

----Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal por haberse logrado la mayoría (Art. 8º Ley V Nº 17), pasándose a dictar: ----------

---------- **S E N T E N C I A**: ----------

--Y VISTO: Por los fundamentos del Acuerdo precedente, la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; RESUELVE:----------

----REVOCAR la sentencia apelada, y en consecuencia hacer lugar parcialmente a la demanda sistémica por accidente de trabajo promovida por **L. G. T.** contra **P. ART S.A.,** condenando a ésta a que abone a aquél, en el plazo de diez días de consentida la presente, la suma de **pesos ochenta y ocho mil seiscientos sesenta y dos con sesenta y siete centavos ($ 88.662,67)**, con más los intereses a la tasa activa que percibe el Banco del Chubut S.A. en sus operaciones de descuento de documentos comerciales, desde el 23 de marzo de 2012 hasta la fecha del efectivo pago. ----------

----IMPONER, por readecuación, las costas de primera instancia, en un 75% a la demandada y en un 25% a la actora (conf. art. 72 del CPCC).----------

----ESTABLECER, por readecuación, los honorarios, por los trabajos realizados en la instancia de grado, de los letrados apoderado y patrocinante de la actora, Dres. S. P. y M. E. M., en conjunto, en un 13% con más el 40% por mandato; a los letrados apoderado y patrocinante de la demandada, Dres. J. M. F. C. y R. L., en conjunto, en un 11% con más el 40% por mandato; y a la perito médico Dra. M. P., en un 3%; en todos los casos sobre el monto total de condena y con más el IVA correspondiente (conf. arts. 5, 6, 8, 9, 18, 60 y concs. de la ley XIII Nº4; y leyes 23349 y 23871). ----------

----IMPONER las costas de esta sede a la demandada vencida (conf. 69 del CPCC). ----

----REGULAR los honorarios, por los trabajos realizados ante esta Alzada, del letrado apoderado de la actora, Dr. S. P., en un 35% de lo establecido a los letrados de la actora por la instancia anterior; y al letrado apoderado de la demandada, Dr. J. M. F. C., en un 25% de lo determinado a los letrados de la misma en la instancia de grado; en ambos casos con adición del I.V.A. correspondiente (arts. 5, 6, 8, 13 y 46 y concs. de la ley XIII Nº 4, y leyes 23349 y 23871). ----------

----Regístrese, notifíquese y devuélvase.---------- ----------

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DEL AÑO 2014 – SDL – CONSTE.-

VILMA NOEMÍ BIRRI
SECRETARIA DE CAMARA