--- En la ciudad de Trelew, a los días de agosto del año dos mil catorce, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia del Dr. Carlos A. Velázquez y la presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. Natalia I. Spoturno y Marcelo J. López Mesa, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“A., B. A. c/ P. A.R.T S.A. s/ Accidente de Trabajo (Sistémico)” (Expte. 194 – 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. 49.----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara, Dr. Marcelo López Mesa expresó: ---------- ----------

--- Que a fs. 27/30 el Señor Juez de grado declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557, haciendo lugar parcialmente a la demanda entablada por B. A. A. en contra de P. ART. S.A. condenando a ésta a que abone a la actora en el término de diez días la suma de $ 30.801,66, con más intereses, imponiendo las costas por su orden y regulando honorarios a los letrados de la demandada.----------

--- Que a fs. 31 el Señor Juez de grado aclara dos considerandos de esa sentencia y regula los honorarios de los letrados de la actora.----------

--- Que a fs. 34 la parte demandada apela la sentencia definitiva por causarle gravamen irreparable, recurso concedido a fs. 36 y fundado a fs. 37/39 vta.----------

--- Se agravia la demandada de que la sentencia de grado declare la inconstitucionalidad del art. 12 de la L.R.T. y que incorpore al cálculo de la remuneración derivada de la misma rubros no remunerativos. Señala que el Juez calcula tales rubros de manera irrazonable y que no analiza pormenorizadamente si estaban cumplidos los presupuestos para declarar tal inconstitucionalidad.----------

--- Asevera que la declaración de inconstitucionalidad es última ratio del ordenamiento y que los jueces no son censores del acierto o error de la legislación y que tanto la parte actora como el juez *a quo* nada sustancial desarrollaron sobre la inconstitucionalidad en el caso particular haciendo sólo citas jurisprudenciales y refiriendo conceptos dogmáticos para justificar en forma genérica la integración de conceptos calificados como no remunerativos. Pero no se analizó detalladamente cómo impactaban esas generalidades en el caso concreto de autos.----------

--- Señala que la diferencia que existe entre lo pagado por su parte y lo que indica el juez como deuda es reducida y que por ende la restricción del derecho no es irrazonable.----------

--- Puntualiza que existe un límite de aportes a la obra social y que las ART deben responder en función de la prima percibida y de los términos de la ley vigente.----------

--- Apunta que no surgiendo de la argumentación expuesta por el juez de grado que se estén vulnerando derechos constitucionales del actor no resulta procedente declarar la

inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557 y en consecuencia debe la Cámara revocar la sentencia dictada. ----------

--- Como segundo agravio cuestiona la imposición de costas a su representada. Finalmente reserva caso federal.----------

--- Corrido traslado de dicha expresión de agravios a la contraria el mismo no es contestado.- ----------

--- Ingresando al tratamiento de las cuestiones traídas a resolución de esta sede, las que en esencia se reducen al cuestionamiento de la falta de motivación de la sentencia en crisis y de la carencia de apoyatura jurídica del decisorio de grado, luego de leer detenidamente la sentencia de grado encuentro que el recurrente acierta en su planteo.

--- La sentencia de fs. 27/30 no constituye derivación razonada del derecho vigente de acuerdo a las circunstancias comprobadas de la causa por lo que, conforme a las exigencias que la Corte Suprema de Justicia en materia de fundamentación impone a las sentencias judiciales, máxime cuando de declarar la inconstitucionalidad de normas se trata, la misma no porta un sistema argumental que la soporte, con lo que procede su anulación en esta instancia. ----------

--- En los fundamentos dirimentes del fallo de grado no lucen cálculos afinados de lo que se le adeuda al trabajador y si ello pulveriza o no el crédito, ni desarrollos conceptuales que saquen de la mera opinión lo resuelto y demuestren concretamente en este caso la afectación sustancial y gravosa de los derechos constitucionales del actor. ----------

--- Y, en verdad, analizado el tema fallado, los desarrollos del juez de grado están en franca oposición al funcionamiento real del sistema de declaración de inconstitucionalidad de normas que la Corte Suprema ha establecido, del que los ligeros desarrollos del a quo se apartan palmariamente. ----------

--- Lo expuesto me obliga a analizar un tema central sub discussio en autos: el funcionamiento del sistema de declaración de inconstitucionalidad de normas, en la doctrina de la CSJN.----------

--- Cabe recordar que en el propio prefacio de la colección oficial de “Fallos” de la Corte Suprema, el Secretario de ese primer tribunal, el Dr. José M. Guastavino, escribió que “De los tres altos poderes del Estado, que forman la repartición del gobierno general, **el Judicial tiene la augusta y delicada misión de interpretar y aplicar, en los casos ocurrentes, la Constitución y las leyes,** dando a los individuos y a los pueblos los derechos naturales y políticos que la ley fundamental les reconoce, les acuerda y garante. Es la Corte Suprema que **con la justicia de sus fallos y con su acción sin estrépito pero eficaz, está encargada de hacer que la Constitución eche hondas raíces en el corazón del pueblo, se convierta en una verdad práctica, y los diversos poderes, nacionales o provinciales, se mantengan en la esfera de sus facultades**. Es ella la que tiene que mostrar a los pueblos, a la nación y al mundo la bondad del sistema que no tuvo ejemplo ni preparación en la historia del linaje humano

y destruir los argumentos con que sus enemigos han querido combatirlo. Es ella la que está en gran parte encargada de traer la convicción en los espíritus de que, la democracia organizada bajo una fórmula tan completa, que es la más grande conquista del genio americano, da, según la feliz expresión del Dr. Rawson, la asociación de estos tres hechos: República, Libertad y Orden” (cfr. Tomo I de la colección de Fallos, pp. 4 y 5).- ----------

--- Cuadra aquí asimismo verter un párrafo de ese luminoso fallo de la Corte que fue el caso “Calvete”: “Que la inconsecuencia o la falta de previsión jamás se supone en el Legislador, y por esto se reconoce como un principio inconcuso, que la interpretación de las leyes debe hacerse siempre evitando darles aquel sentido que ponga en pugna sus disposiciones, destruyendo las unas por las otras, y adoptando, como verdadero, el que las concilie, y deje a todas con valor y efecto” (cfr. Fallos I: 300 y cctes).----------

--- Como dijera en un voto de mi autoría en fallo de esta Sala, que el juez esté habilitado para declarar aún de oficio una inconstitucionalidad, no significa que la declaración de inconstitucionalidades haya perdido su carácter de última ratio del ordenamiento. Coincido con ese agudo juez de la magistratura bonaerense, que fue el Dr. Roncoroni, quien sostuviera en un voto suyo que la declaración oficiosa de una inconstitucionalidad sólo es procedente, como razón última y cuando no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa (Sup. Corte Bs. As., 15/12/04, "Brizuela, Roque C. v. Siderar s/ indemnización por accidente de trabajo", en Juba sum. B49599, voto en disidencia del Dr. Roncoroni) (cfr. mi voto en sentencia de esta Sala, del 18 de marzo de 2009, in re "G. D. A. y otra c/ T. G. y otro s/ Daños y Perjuicios" (Expte. 185 - Año 2008 CANE).----------

---

--- De tal modo, no cabe confundir en materia de inconstitucionalidad tres diversos planos de la temática: uno, la legitimación para declararlas, que puede ser a pedido de parte o de oficio; segundo, el criterio con que deben juzgarse tales extremos, que debe ser el de la estrictez y, tercero, la carga de la prueba y acreditación o demostración argumental de los extremos de hecho que pongan al juez en estado de declarar la vulneración constitucional por parte de la norma, que indudablemente, sigue pesando sobre quien alega tal violación. De otro modo, con el fácil expediente de alegar la facultad del juez de declarar de oficio una inconstitucionalidad, la parte que impulsa su dictado se vería liberada de toda carga y de toda responsabilidad procesal, lo que constituye un desiderátum incompatible con la grave significación republicana que tienen tales medidas. Y ello constituiría, además, un sinsentido, como que la exigencia corriente o normal de que todo pretensor demuestre sus alegaciones procesales se vería dispuesta, justamente, en aquellos casos extremos, donde la inconstitucionalidad debe ser palmaria para ser declarada y donde existe una presunción de constitucionalidad de toda norma, hasta que regular y válidamente se demuestre en juicio lo contrario. ----------

--- Se demuestre en juicio lo contrario, y no menos, por lo que tal exigencia no puede quedar cubierta por la presuposición, la conjetura o la manifestación apodíctica, ni del juez ni, menos aún, de la parte que la invoca. ----------

--- La declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye última ratio del ordenamiento y sólo debe disponerse cuando la incompatibilidad entre la norma invalidada y el texto constitucional resulta manifiesta e indubitable, pues tal medida reviste suma gravedad institucional, debiendo recurrirse a ella sólo cuando la estricta necesidad lo requiera. En palabras que la propia CSJN utilizara en el caso "Mill de Pereyra, Rita Aurora y otros v. Provincia de Corrientes", por conducto del voto de sus miembros más prestigiosos, los Profesores Belluscio y Fayt: "La existencia de la declaración de oficio de la inconstitucionalidad no importa desconocer que la invalidez constitucional de una norma sólo puede ser declarada cuando la violación de aquélla sea de tal entidad que justifique la abrogación, en desmedro de la seguridad jurídica" (Corte Sup., 27/9/01, "Mill de Pereyra, Rita Aurora; Otero, Raúl Ramón y Pisarello, Ángel Celso v. Estado de la Provincia de Corrientes s/ demanda contencioso administrativa", voto de los Dres. Carlos S. Fayt y Augusto César Belluscio, en AbeledoPerrot online).----------

--- Ergo, cuando la repugnancia con la cláusula constitucional resulte manifiesta e indubitable y la incompatibilidad inconciliable procederá –sea de oficio o a petición de parte, para el caso es lo mismo- la declaración de inconstitucionalidad de una norma. Un juez no debe olvidar que la declaración de inconstitucionalidades es una de las más delicadas funciones que puede encomendarse a un tribunal de justicia, por lo que sólo procederá su dictado cuando no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio por otras razones distintas de las constitucionales comprendidas en la causa (cfr. mi voto en sentencia de esta Sala, del 18 de marzo de 2009, in re "G. D.l A. y otra c/ T. G. y otro s/ Daños y Perjuicios" (Expte. 185 - Año 2008 CANE). ----------
---

--- De tal modo, la misión de los jueces es doblemente delicada, pues por un lado deben dar a la Constitución y a las leyes una interpretación atinada, lúcida y prudente pero, a la vez, deben mantenerse dentro de su órbita de facultades, sin retraerse, pero sin excederla. Y claramente el juez es un intérprete y no un legislador, no estando facultado a prescindir del texto legal votado por los representantes del Pueblo, salvo que el mismo llegue a un extremo tal que pueda ser declarado inconstitucional, sin estridencias, sin conjeturas, de modo palmario, indudable, para lo cual deben darse los presupuestos que la propia Corte ha señalado al efecto. ----------

--- Un paso más allá, debe analizarse si lo expuesto en la demanda cumple con las exigencias que la Corte Suprema de Justicia estableció en el célebre caso “Gorosito”, en donde dejó sentado que no es posible predicar en abstracto que determinada norma conduce inevitablemente a la concesión de reparaciones menguadas con menoscabo de derechos de raigambre constitucional, circunstancia que debe ser probada en cada

caso por quien la alegue (CSJN, 1/2/2002, “Gorosito, Juan R. c/ Riva SA”, DT 2002-A, pp. 414 y ss.).- ----------

--- Agregó la Corte allí que las limitaciones a la reparación plena y la creación de un régimen especial para resarcir cierta categoría de daños son cuestiones propias de la discrecionalidad legislativa, no pudiendo cuestionarse su validez constitucional- en el caso, mediante acción de inconstitucionalidad sin pronunciamiento definitivo sobre el planteo de fondo-, a menos que se pruebe la existencia y realidad de un menoscabo sustancial a la garantía invocada por el interesado (CSJN, 1/2/2002, “Gorosito, Juan R. c/ Riva SA”, DT 2002-A, pp. 414 y ss.).- ----------

--- También sostuvo la Corte que el Congreso de la Nación está facultado para establecer regímenes especiales sobre reparación de daños, pues el sistema previsto en el Código Civil constituye sólo una de las reglamentaciones posibles al principio general que prohíbe perjudicar los derechos de un tercero -art. 19, Constitución Nacional- , por lo que no reviste carácter exclusivo ni excluyente de otras vías (CSJN, 1/2/2002, “Gorosito, Juan R. c/ Riva SA”, DT 2002-A, pp. 414 y ss.). ----------

--- Que en el caso que nos convoca surge de una lectura rápida de la escueta demanda de fs. 4/7 que el actor no ha realizado la labor que según la Corte le compete inexcusablemente a quien cuestiona la constitucionalidad de un régimen particular de resarcimiento de daños por infortunios laborales, ya que no lucen en dicha presentación los argumentos y los cálculos que habilitaran el dictado de la sentencia obrante a fs. 27/30, la que debe verse como una colección de opiniones personales y conjeturas del Señor juez de grado, quien va mucho más allá de lo que le concernía a un juez, convirtiéndose en cuasi legislador, al juzgar sobre el acierto o error de las normas, sin que ello sea procedente y sin que, además, estén dados los presupuestos que habilitaran al juez a analizar la constitucionalidad de las normas en el caso concreto.-----

--- El actor no ha llenado con su actuación de fs. 4/7 el nivel de diligencia que exige la Corte Suprema en el caso “Gorosito”, limitándose a realizar una serie de alegaciones desmañadas, a verter diversas opiniones y conjeturas, pero sin lograr poner en crisis en el caso concreto la constitucionalidad de la norma atacada, la que –en consecuencia- debe juzgarse que prevalece, como que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye última ratio del ordenamiento y solo debe ser declarada por el juez cuando están cumplidas todas las exigencias al efecto, lo que en el presente caso no ocurre. ----------

---Como dije en un voto de mi autoría en fallo de esta Sala, para la declaración de inconstitucionalidad de una norma que establezca una reparación especial se requiere establecer que la misma no guarda un criterio de razonable proporcionalidad, principio que constituye la piedra de apoyo o el fiel de la balanza de la apreciación o test de constitucionalidad a que los magistrados deben someter a las decisiones restrictivas de derechos (cfr. Esta Sala, 26/04/2013, “N. J. R. c/ B. B. S.R.L. y/o quien resulte propietario, armador, locatario y/o responsable del Buque Pesquero S. I. s/ Cobro de

haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 451 – Año 2012 CAT)).- ----------

--- Para superar el test de constitucionalidad, la restricción del derecho debe ser proporcionada y razonable o, en fórmula sincrética, razonablemente proporcionada; ello, pues siendo la razonabilidad y la proporción verdaderos paradigmas que los padres de nuestra Constitución –Juan Bautista Alberti y José Benjamín Gorostiaga- exigieron para toda restricción de derechos, la irrazonabilidad o la desproporción deben verse como un atentado a la Constitución Nacional y a su augusta majestad. ----------

--- Y si bien es cierto que la construcción del principio constitucional de razonabilidad fue gradual y trabajosa y muestra puntos de apoyo claramente asentados en bases jurisprudenciales inconmovibles como los conocidos leading cases “Plaza de Toros” (13 de abril 1870, Fallos 7:152), “Podestá y otros c/ Provincia de Buenos Aires” (Saladeristas de Barracas), (14 de mayo de 1887, Fallos 31:274), “Ercolano c/ Lanteri' (28 de abril de 1922, Fallos 136:170), “Horta c/ Harguindeguy” (21 de agosto de 1922, Fallos 137:47), “Avico, Oscar Agustín v. de la Pesa, Saúl G.” (1934, Fallos 172:21) “Pedro Inchauspe Hermanos v. Junta Nacional de Carnes” (1944, Fallos 199:483) y “Cine Callao” (1960, Fallos 247:121), no lo es menos que de una lectura atenta e inteligente del texto constitucional original del art. 28 C.N. surgía desde un comienzo ese principio como el quicio por el que debían evolucionar las restricciones a los derechos que la Constitución reconocía expresamente y aquellos que se hallaban implícitos en ella, sin poder salirse de él. ----------

--- Este rosario de fallos es todavía al presente un atalaya de análisis de la relación existente entre los derechos reconocidos y la pretensión de reglarlos o restringirlos. Y en base a la doctrina de la razonabilidad, es dable afirmar sin ambages en nuestros días todavía que la democracia, pero más aún la República, necesita de la razonabilidad y de la proporción como el cuerpo humano necesita al agua, sin la que la vida desaparece, quedando el yermo territorio sumido en la más absoluta sequedad (cfr. esta Sala, 26/04/2013, “N. J. R. c/ B. B. S.R.L. y/o quien resulte propietario, armador, locatario y/o responsable del Buque Pesquero S. I. s/ Cobro de haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 451 – Año 2012 CAT)). ----------

----Y, un paso más allá, que sin razonabilidad y sin proporción, no hay ni democracia ni República, puesto que toda restricción irrazonable o desproporcionada de derechos lleva en sí misma el germen de su propia fulminación por la tacha de la inconstitucionalidad. Ergo, constitucionalidad es razonabilidad y proporción. En palabras llanas, que desproporción o irrazonabilidad, equivalen a inconstitucionalidad, sencillamente, porque toda limitación irrazonable o desproporcionada de un derecho reconocido constitucionalmente es inconstitucional (cfr. esta Sala, 26/04/2013, “N. J. R. c/ B. B. S.R.L. y/o quien resulte propietario, armador, locatario y/o responsable del Buque Pesquero S. I. s/ Cobro de haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 451 – Año 2012 CAT)).----------

--- Cabe recordar un atinado fallo del Superior Tribunal de Justicia de esta Provincia, en el que se dijo agudamente que la razonabilidad no es el sentido común individual o el de un grupo de individuos, sino el sentido común que prescribe la Constitución. Ese sentido común constitucional, que se traduce en la regla de la proporcionalidad entre medios y fines constitucionales, está expresado en la idea política dominante que impregna a la Constitución y en sus metas finales, que son la vigencia de la libertad y dignidad del hombre. Sobre tal base cabe calificar como irrazonables, y por ende como opuestos a la Constitución, a todos aquellos actos de los órganos legislativo, ejecutivo o judicial que son arbitrarios por carecer de aquella proporcionalidad, o por desnaturalizar la idea política constitucional (Sup. Trib. Just. Chubut, 31/03/2008, “Provincia del Chubut v. A.A.A. y Otros s/Amparo - Medida Cautelar”, en AbeledoPerrot online, clave CHU Q0019986). ----------

--- Por ende, no cabe presuponer la irrazonabilidad, ni la desproporción ni, por ende, la inconstitucionalidad, pero cuando ella aparece manifiesta, como entendió la Corte en “Vizzotti” que ocurría con la norma allí impugnada, ello constituye un índice de que tal afectación de derechos constitucionales puede darse en casos que, o bien sean equivalentes, o bien presenten problemáticas comunes, aún con diferencias fácticas apreciables (cfr. esta Sala, 26/04/2013, “N. J. R. c/ B. B. S.R.L. y/o quien resulte propietario, armador, locatario y/o responsable del Buque Pesquero S. I. s/ Cobro de haberes e Indemnización de Ley” (Expte. 451 – Año 2012 CAT)).- ----------

--- Allí es donde colapsa la postura del actor de autos y del juez de grado que lo sigue, ya que ellos conjeturan o dan por probadas in genere, en abstracto, la inconstitucionalidad de la norma atacada, sin demostrar argumentalmente y a partir de buenas cuentas y precisos argumentos, que tal norma excede el marco de legítimo arbitrio del legislador. ----------

--- Y permitir que un juez declare con liviandad inconstitucionalidades de normas, sin verificar en el caso si están reunidos los presupuestos habilitantes de tan extrema facultad, subvierte el sistema procesal, afecta la división de poderes y lleva a que el magistrado se convierta en juez del acierto y del error del legislador, lo que en modo alguno es su cometido constitucional en un sistema como el que vivimos. ----------

--- Desde el Tomo I de la colección oficial de Fallos, en el caso “Calvete, Benjamín”, la Corte Suprema ha sentado el principio de que no cabe presuponer la inconsecuencia o falta de previsión del legislador, que es lo que el a quo ha hecho en esta causa, contrariando un principio inveterado de la jurisprudencia hermenéutica de la Corte Suprema de justicia. ----------

--- Por otra parte, que el juez pueda declarar de oficio inconstitucionalidades, como es doctrina de esta Sala, no implica que el juez deba hacer el trabajo de la parte, para que se vuelva procesalmente posible tal declaración, porque ello ya no sería actuar de oficio, sino exceder el límite de la propia competencia. Si la parte no ha traído las

precisiones, los cálculos y no ha hecho las argumentaciones y demostraciones mínimas exigibles, en pro de la demostración de la inconstitucionalidad meramente sugerida, no se está en el caso concreto –como aquí ocurre- en condiciones de declarar tal inconstitucionalidad y la labor del juez que la declare en tal caso es cuestionable y pasible de revisión. ----------

--- En tal situación, entiendo que la sentencia de fs. 27/30 de autos carece de puntos de apoyatura suficientes para sustentarse y que el reclamo liminar base de esta causa luce desprovisto de las acreditaciones y presupuestos necesarios para prosperar. ----------

--- Creo que todos estos argumentos militan en pro del derribamiento de la sentencia en crisis, la que al contraponerse a las constancias de la causa y a la doctrina de la CSJN y declarar una inconstitucionalidad sobre la base de meras opiniones y sin las constataciones y presupuestos imprescindibles para ello, no constituye derivación razonada del derecho vigente con aplicación a las circunstancias comprobadas de la causa.---------- ----------

--- Amén de lo expuesto, no surge claro de los recibos de haberes acompañados, ni de la demanda la extensión de las alegadas sumas no remunerativas, lo que impide incluso fácticamente, hacer lugar a la pretensión actora. ----------

--- Por las diversas razones explicitadas supra, propongo la revocación de la sentencia apelada y el rechazo de la pretensión contenida en la demanda, con costas al actor en ambas instancias, dada la inviabilidad de su planteo –en los términos en que fue formulado aquí- y la inexistencia de razón probable para litigar. ----------

--- La forma en que me pronuncio, de ser acompañada por los distinguidos colegas de Sala, ameritará la adecuación de la imposición de costas, las que deberán imponerse a la actora en ambas instancias y de los honorarios que fueran regulados en la instancia anterior, los que deberán dejarse sin efectos y practicarse regulaciones, de acuerdo al nuevo resultado del pleito (ex art. 47 segundo párrafo, Ley 2200, art. 46, Ley XIII; Nro. 4). ----------

--- La imposición de las costas de ambas instancias a la accionante procede a tenor de lo dispuesto por el art. 57 Ley XIV. Nro. 1, al no estar acreditada en autos circunstancia alguna que amerite la aplicación de la excepción al principio de imposición de costas al vencido, contenido en el segundo párrafo del art. 69 de la Ley XIII, Nro. 5, corresponde la aplicación del principio general en este caso.----------

--- Corresponde entonces regular los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes porcentajes: para el Dr. A. F., letrado patrocinante de la accionada, el 20% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. J. F. C., en su calidad de apoderado de la accionada, el 35% de los estipendios que se le determinen al anterior (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).----------

--- No se regularán honorarios de grado ni de alzada a los letrados de la parte actora, en razón de que esa parte fue condenada en costas y los letrados han acompañado a

autos un pacto de cuota litis a fs. 3, el que se encuentra homologado, con los efectos que ello produce en caso de rechazo de la demanda (art. 4, Ley XIII N° 4).----------

--- Propongo asimismo regular los honorarios de alzada correspondientes al Dr. J. F. C., el 2,31% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. R. L., en su calidad de patrocinante de la accionada, el 7% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución; tales porcentuales se corresponde con la importancia, mérito, trascendencia, calidad y resultado de las labores profesionales cumplidas en la alzada (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4).---

--- Por lo expuesto, a esta cuestión voto por LA NEGATIVA. ----------

--- **A LA PRIMERA CUESTIÓN:** la Dra. Natalia Isabel Spoturno dijo: ----------

---- I. Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial los detalles del caso, la decisión impugnada y los motivos de agravios expuestos por la demandada apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.----------

----Concuerda mi opinión con la del colega y para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, tal como lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 CPCC, bastarán las consideraciones siguientes: ----------

----II. Antes de ingresar al tratamiento de los agravios cabe destacar que esta Sala ya se ha expedido respecto de la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT. Dicha inconstitucionalidad fue declarada por mis colegas de Sala en una sentencia anterior a mi incorporación al cuerpo en autos “R., O. A. c/ P. ART SA s/ Accidente de Trabajo (sistémico)” (Expte. 36 – 2014). Luego, en autos “S., R. R. c/ M. A.R.T S.A s/ Accidente de Trabajo (Sistémico)” (Expte. 116 – Año 2014 CAT), con un primer voto de la suscrita coincidente con el del Dr. Velázquez, también fue declarada la inconstitucionalidad del artículo en cuestión. ----------

----III. Sin perjuicio de lo expuesto, y comenzando con el análisis de la causa sometida a revisión, observo que no se dan en autos los requisitos exigidos a fin de proceder a la declaración de inconstitucionalidad de la norma. ----------

----El actor al interponer su demanda reconoció expresamente que la demandada “efectuó el cálculo de la prestación dineraria teniendo en cuenta el IBM determinado según el art. 12 de la Ley 24557”. El artículo en cuestión y tal como fuera analizado en las sentencias mencionadas anteriormente, remite al “salario previsional” excluyendo en consecuencia las llamadas sumas “no remunerativas”. Nuestra Corte Suprema de Justicia de la Nación a partir del *leading case* “Pérez c. Disco” (Pérez, Aníbal Raúl vs. Disco S.A. s. Recurso de hecho - 01/09/2009 - Corte Suprema de Justicia de la Nación - Fuente: Rubinzal Online Cita: RC J 3790/09) ha elaborado una doctrina judicial que indica que todas las sumas que percibe el trabajador deben considerarse “salario” sin importar el rótulo que el empleador les coloque. ----------

----Tal como dijo el colega que me precedió en el voto y en concordancia con la doctrina de la CSJN, la declaración de inconstitucionalidad de una norma es la *última ratio* del

sistema, instituto al que debe recurrirse en casos de evidente violación a los derechos y garantías constitucionales. Conforme el criterio del cimero tribunal, debe tratarse de “un perjuicio concreto en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución…” (CSJN, Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra vs. Ejército Argentino s. Daños y Perjuicios, sentencia dictada el 27/11/2012).----------

----Pues bien, cada juzgador antes de declarar una inconstitucionalidad debe analizar el caso concreto sometido a decisión. En este caso concreto, observo que de los recibos de haberes agregados a la causa (fs. 8 a 21 de la documental reservada) no surge la existencia de sumas no remunerativas. Todos los rubros que componen los haberes del actor se engloban en una única suma que la empleadora denomina “total haberes”. Es por tal razón que mal podría declararse la inconstitucionalidad del artículo cuando la parte que tenía la carga de probar la existencia de sumas no remunerativas ─la actora en este caso─, no acreditó su existencia. La parte actora efectuó una presentación genérica en la cual incluyó también las sumas correspondientes a asignaciones familiares, sumas que fueron dejadas de lado en la instancia anterior pero que igualmente forman parte de la pretensión.----------

----Es por ello que si bien al demandar la actora dice que existen sumas no remunerativas que no fueron consideradas a los fines de la indemnización del accidente de trabajo sufrido, no probó la existencia de estas sumas no remunerativas. La única prueba con la que contamos son los recibos de haberes de los cuales ─como dije anteriormente─ no surge la existencia de sumas de carácter no remunerativo. Esta afirmación no significa negar que tal vez alguna o algunas de las sumas abonadas al actor hayan recibido tratamiento de “no remunerativo” por parte de la empleadora, pero esta circunstancia, no alegada ni probada, no puede considerarse a fin de declarar una inconstitucionalidad atento la gravedad que dicha declaración entraña.----------

----IV. Por lo expuesto, acompaño la propuesta del Dr. López Mesa de revocar la sentencia apelada rechazando la demanda en todas sus partes con costas a la actora vencida en ambas instancias (art. 57, Ley XIV n° 1). Correspondiendo asimismo la readecuación de la imposición de costas y la regulación de honorarios efectuados en el grado.----------

----Considero adecuados los honorarios propuestos por el vocal preopinante por las tareas efectuadas en la primera instancia, por lo que también propongo que se regulen los honorarios correspondientes al Dr. A. F., letrado patrocinante de la accionada, en el 20% del monto del proceso que se determine en la etapa de ejecución y los del Dr. J. F. C. en el 35% de los que se le determinen al anterior. Estos porcentajes resultan adecuados considerando la extensión, mérito y resultado de las labores desarrolladas en la primera instancia (arts. 5, 6, 8, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4).----------

----Con relación a los honorarios de grado y de alzada correspondientes a la

representación letrada de la parte actora, atento la condena en costas y el pacto de cuota litis homologado a fs. 3, no corresponde su regulación (art. 4 de la Ley XIII n° 4).

También propiciaré la regulación de los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y R. L. por sus trabajos de alzada, en las sumas equivalentes al 2,31% y 7% respectivamente del monto total del proceso, porcentajes que se corresponden con la extensión, mérito, calidad y resultado de las tareas cumplidas en esta instancia (arts. 5, 6, 8, 13, 18 y 46, Ley XIII N° 4). ----------

--- Por los fundamentos expuestos, a la primera cuestión VOTO POR LA NEGATIVA.----

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Sr. Juez de Cámara, Dr. Marcelo López Mesa expresó: ---------- ----------

--- De conformidad con lo resuelto en la primera cuestión, el pronunciamiento que corresponde dictar es el que sigue:----------

--- 1) REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes. ----------

--- 2) RECHAZAR la demanda promovida en autos por el actor en todas sus partes. -----

--- 3) IMPONER las costas de ambas instancias al accionante. ----------

--- 4) DEJAR SIN EFECTO las regulaciones de honorarios practicadas a fs. 30 y 31 de autos. ----------

--- 5) REGULAR los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes porcentajes: para el Dr. A. F., letrado patrocinante de la accionada, el 20% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. J. F. C., en su calidad de apoderado de la accionada, el 35% de los estipendios que se le determinen al anterior.- ----------

--- 6) NO REGULAR honorarios de grado ni de alzada a los letrados de la parte actora.--

--- 7) REGULAR como honorarios de alzada del Dr. J. F. C., el 2,31% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. R. L., el 7% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución.----------

--- 8) REGISTRESE Y NOTIFIQUESE. ----------

--- Así lo voto.----------

--- **A LA SEGUNDA CUESTIÓN** la Dra. Spoturno expresó:----------

--- Tal como lo he adelantado, comparto la resolución propuesta por el Dr. López Mesa en todos sus términos, votando en consecuencia en idéntico sentido. 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).- ----------

--- Trelew, de agosto de 2014.----------

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede, la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Trelew; pronuncia la siguiente:----------

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

REVOCAR la sentencia apelada en todas sus partes. ----------

--- RECHAZAR la demanda promovida en autos por el actor en todas sus partes.---------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO

--- IMPONER las costas de ambas instancias al accionante.----------

--- DEJAR SIN EFECTO las regulaciones de honorarios practicadas a fs. 30 y 31 de autos. ----------

--- REGULAR los honorarios correspondientes a la instancia anterior, en los siguientes porcentajes: para el Dr. A. F., letrado patrocinante de la accionada, el 20% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. J. F. C., en su calidad de apoderado de la accionada, el 35% de los estipendios que se le determinen al anterior.----------

--- NO REGULAR honorarios de grado ni de alzada a los letrados de la parte actora.-----

--- REGULAR como honorarios de alzada del Dr. J.F. C., el 2,31% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución y para el Dr. R. L., el 7% del monto del proceso que se determine en etapa de ejecución.----------

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

MARCELO J. LOPEZ MESA
JUEZ DE CAMARA

NATALIA I. SPOTURNO
JUEZ DE CAMARA

---- REGISTRADA BAJO EL Nº ___DE 2014 – SDL.- CONSTE.----------

JOSE PABLO DESCALZI
SECRETARIO