----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil diecisiete, 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: **“V., E. c/ P. ART S.A. s/ Accidente de trabajo (Sistémico)” (Expte. 679 - Año 2016 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. 161 ----------

---**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo:----------

--1. Llegan a conocimiento de este Tribunal las presentes actuaciones como consecuencia del recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 143, que fuera concedido a fs. 144, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 135/138 y vta. que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones de la actora ante órganos distintos a los pertenecientes al Poder Judicial de la Provincia del Chubut para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos, y de las demás inconstitucionalidades que surgen de los considerandos del fallo, y asimismo hizo lugar parcialmente a la demanda entablada por E. V. y condenó a PREVENCIÓN A.R.T. S.A. para que en el plazo de diez días abone a la accionante la suma de $38.562,82, con más la aplicación del índice RIPTE y los intereses a la tasa activa que fije el Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento a computarse desde el evento agudo que puso de manifiesto la lesión y hasta el efectivo pago, y con imposición de costas en un 95% a cargo de la demandada y en un 5% a la actora según lo dispuesto en sus considerandos. ----------La expresión de agravios de la accionada luce a fs. 145/150, el traslado conferido a fs. 151 no fue contestado por la contraria, y la aseguradora de riesgos del trabajo impugna la sentencia ya que: 1) aplica la ley 26.773 a un hecho cuya manifestación invalidante es anterior a la publicación de esa norma en el Boletín Oficial; 2) en subsidio toda vez que no corresponde la aplicación del RIPTE ya que la indemnización supera el “piso”; y 3) impone las costas en un 95% a su cargo a pesar de que se rechazó la indemnización prevista en el art. 3 de la ley 26.773 y que el cambio jurisprudencial en cuanto al índice RIPTE no puede resultar desconocido para la contraria.----------2. Impugna la A.R.T. la aplicación de la ley 26.773 por tratarse de una contingencia anterior a su entrada en vigencia. Cita jurisprudencia y doctrina en apoyo de su postura y afirma que la ley 26.773 no puede ser aplicada retroactivamente.----------Al ingresar a esta primera queja debe señalarse que el fallo de la anterior instancia adquirió firmeza en cuanto rechaza la indemnización adicional prevista en el art. 3 de la ley 26.773 (se indica por error ley 24.557, ver fs. 137 vta.) por lo que la cuestión referida a la aplicación

retroactiva de ese ordenamiento se circunscribe a si corresponde o no aplicar el ajuste por el índice RIPTE en la presente causa. ----------Así, en cuanto a ese ajuste debe precisarse que el infortunio se produjo el 29 de marzo de 2012 (ver sentencia, fs. 137, último párrafo), o sea con anterioridad al 26/10/12, fecha de entrada en vigencia de la ley 26.773.---------- Y con relación a este primer agravio ambas salas de esta Cámara se pronunciaron a favor de la aplicación del ajuste según el índice RIPTE a los infortunios producidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley, no así en lo que hace a la indemnización adicional contemplada en el art. 3 de la ley 26.773. Así, a partir de la c. 425/14, S.D.L. 05/15, y posteriormente en c. 27/15, S.D.L. 08/15, c. 82/15, S.D.L. 10/15, c. 308/15, S.D.L. 33/15, y más recientemente en c. 88/16, S.D.L. 26/16, me expedí en tal sentido. En dichas causas, en lo que hace a si corresponde aplicar el ajuste por el índice RIPTE a las contingencias cuya primera manifestación invalidante se produjo con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 26773, consideré que el art. 17, apartado 6, de la referida ley contempla en sus dos párrafos que: “Las prestaciones en dinero por incapacidad, previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09, se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), publicado por la Secretaría de Seguridad Social, desde el 1° de enero del año 2010. La actualización general prevista en el artículo 8° de esta ley se efectuará en los mismos plazos que la dispuesta para el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA) por el artículo 32 de la ley 24.241, modificado por su similar 26.417”. Y respecto de la aplicación del índice RIPTE existe diversidad de criterios jurisprudenciales sobre tal cuestión y por eso se expresa que los tribunales nacionales y provinciales han hecho una heterogénea aplicación del ajuste de las prestaciones impuesto tanto por el referido art. 8° como por el apartado 6 del art. 17, a lo que ayudó en algún caso la interpretación que se hizo de la relación de este último con la regla de vigencia temporal de la nueva ley establecida en el apartado 5 de este mismo artículo (Ackerman, Mario, “El RIPTE y su ámbito temporal de aplicación”, Revista Derecho del Trabajo”, La Ley, Año LXXXIV, número 7, Julio 2014, pág. 1929). A ello agrego que resulta de utilidad tener presente las distintas posturas adoptadas por la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo respecto a la aplicación del RIPTE a los accidentes acaecidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 26.773 (ver reseña efectuada por García Vior, Andrea E., “La aplicación del índice RIPTE a contingencias anteriores a la entrada en vigencia de la ley 26.773 según la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo”, en Revista de Derecho Laboral, “Actualidad 2014 – 1”, Rubinzal – Culzoni Editores, pág. 159). Y respecto a dicha jurisprudencia se señala que la posición que se puede calificar como mayoritaria, en cuanto es la asumida por seis de las diez Salas - Salas I, III, VI, VII, VIII y IX-, y aunque no existe uniformidad sobre la fecha inicial y el

período por el que se debe producir la actualización ni sobre la tasa de interés que luego debe agregarse, es la de aplicar la variación del índice RIPTE como *mecanismo de indexación* de las sumas que resulten de la aplicación de las fórmulas de los arts. 14.2. y 15.2 de la Ley 24.557 a todos los juicios en trámite, con independencia de la fecha en la que se hubieran producido el hecho dañoso o la primera manifestación invalidante (Ackerman, Mario, comentario citado, pág. 1931 y fallos individualizados en notas nros. 21, 22, 23, 24, 25 y 26).---------- Con tales alcances, consideré que el art. 17, apartado 6, primer párrafo, de la ley 26.773, importa un ajuste de los valores de las prestaciones contempladas en la ley 24.557 y sus modificatorias, decretos 1278/00 y 1694/09, por lo que ese precepto resulta aplicable en forma automática a las contingencias anteriores a la vigencia de la ley ya que los últimos valores habían sido establecidos a noviembre de 2009, y de allí que el ajuste se efectúa "desde el 1° de enero de 2010". A su vez, para las contingencias posteriores a su vigencia se aplica el art. 8 en concordancia con el régimen de actualización general previsto en el art. 17, apartado 6, segundo párrafo. Nótese que el art. 17, inciso 6, contiene dos partes, la primera un ajuste desde el 01/01/10 hasta la fecha de entrada en vigencia de la ley, y la segunda un régimen de actualización general con remisión al art. 8. Y con referencia a esta interpretación literal y ajuste inmediato respecto a las contingencias anteriores también se señala que hasta el 1° de marzo de 2014, el 50% de quienes se pronunciaron a favor de aplicar el ajuste por el RIPTE a contingencias ocurridas con anterioridad (8 de 17 jueces sobre un total de 24) se fundaron, en lo esencial, en los argumentos desarrollados en torno a la "interpretación literal" del art. 17.6° de la ley 26.773 (García Vior, Andrea E., "La psicodelia del "RIPTE". Los "ajustes" por el índice RIPTE de la 26.773. El decreto 472/14 y los criterios interpretativos vigentes", Revista de Derecho del Trabajo, Año LXXIV, número 5, mayo 2014, pág. 1339).---------- Desde esta perspectiva se indica que a diferencia del caso de las contingencias posteriores a la vigencia de la ley 26.773, donde se aplican los arts. 8° y 17 inc. 5°, aquí juega el inc. 6° del último precepto citado, primera parte. Mediante esta norma el legislador decidió ajustar los valores de las prestaciones previstas en la ley 24.557 (con las modificaciones de los decretos 1278/00 y 1694/09), cuya última valuación se hiciera a noviembre de 2009. Por ello se dio al tema un tratamiento específico, separado de la aplicación del RIPTE del art. 8° (que refiere ya al nuevo "régimen") para las contingencias acaecidas a partir del 26/10/2012. Este ajuste a las contingencias anteriores es automático e inmediato. Ello surge del propio texto de la ley y de la existencia de todos los elementos necesarios para realizarlo. La norma es clara: el ajuste se hace a la fecha de entrada en vigencia de la ley (26/10/2012). La razón se halla en que de otro modo el período que va desde noviembre de 2009 hasta el dictado de la nueva ley quedaría desactualizado (Barreiro, Diego A. y Formaro, J. J., "El ajuste por RIPTE establecido por la ley 26.773",

Revista de Derecho del Trabajo", Año LXXIII, número 8, agosto 2013, pág. 2019).---------- Ahora bien. La Corte Suprema de Justicia de la Nación en fallo reciente se pronunció en sentido contrario a partir de considerar que resulta inaplicable la ley 26.773 a las contingencias producidas con anterioridad a su entrada en vigencia, a la par que otorgó plena validez al decreto reglamentario 472/14. Así, la Corte Suprema con fecha 7 de junio de 2016 en autos caratulados: "Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/accidente – ley especial", CNT 18036/2011/1/RH1, en forma unánime de sus integrantes, en su considerando 8° señaló de modo esencial: "Que las consideraciones efectuadas en la causa *"Calderón"* en modo alguno pueden ser tenidas en cuenta para la solución del *sub lite*, pues en este caso no cabe duda que: a) la propia ley 26.773 estableció pautas precisas para determinar a qué accidentes o enfermedades laborales correspondería aplicarles las nuevas disposiciones legales en materia de prestaciones dinerarias; y b) ante la existencia de estas pautas legales específicas quedó excluida la posibilidad de acudir a las reglas generales de la legislación civil sobre aplicación temporal de las leyes. La simple lectura de los textos normativos reseñados en el considerando 5° de este pronunciamiento basta para advertir que del juego armónico de los arts. 8° y 17.6 de la ley 26.773 claramente se desprende que la intención del legislador no fue otra que la de: (1) aplicar sobre los importes fijados a fines de 2009 por el decreto 1694 un reajuste, según la evolución que tuvo el índice RIPTE entre enero de 2010 y la fecha de entrada en vigencia de la ley, que los dejara "actualizados" a esta última fecha; y (2) ordenar, a partir de allí, un reajuste cada seis meses de esos importes de acuerdo con la variación del mismo índice. Y que del art. 17.5 también se desprende claramente que esos nuevos importes "actualizados" solo rigen para la reparación de contingencias cuya primera manifestación invalidante haya ocurrido con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia del capítulo de la ley referente a las prestaciones dinerarias del régimen de reparación. En síntesis, la ley 26773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los "importes" a los que aludían los arts. 1°, 3° y 4° del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. El texto del art. 17.5, al establecer que *"las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero"* entrarían en vigencia a partir de la publicación de la ley en el Boletín Oficial, no dejó margen alguno para otra interpretación" (ver elDial.com – AA 9756).---------- -- Se observa entonces que la Corte Suprema interpretó que las disposiciones de la ley 26.773 solamente se aplican a las contingencias cuya primera manifestación invalidante ocurra con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, o sea, después del 26/10/12.---------- --- No omito considerar que es el primer fallo de nuestro más alto Tribunal pero destaco

el alcance de los considerandos 3° y 12° al señalar: “3°) Que aunque los argumentos del remedio federal remiten al examen de cuestiones de derecho común que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a tal premisa cuando, como aquí acontece, la sentencia apelada se apoya en meras consideraciones dogmáticas e incurre en un inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso juzgado (Fallos: 269:453; 284:263; 297:106, 546; 311:1516; y sus citas, entre muchos otros)”; y “12) … En tales condiciones, corresponde descalificar el fallo apelado con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias mencionada en el considerando 3°”.---------- Ello nos conduce a analizar el valor de los precedentes de la C.S.J.N., esto es, si son o no vinculantes para los tribunales inferiores. Así se expresa que el tema ha dado lugar a numerosas teorías. Unas, que apuntan hacia la sumisión al criterio sentado por la Corte nacional, se dividen entre las del sometimiento liso y llano, las que lo pregonan como deber moral, o las que lo postulan como deber institucional. Otras posturas, en cambio, limitan esa eficacia, ciñéndola a la jurisprudencia emitida por la Corte federal en temas, precisamente, de derecho federal; y además, cuando hubiese jurisprudencia firme y reiterada (no así, por tanto, en temas de derecho común local, y con fallos aislados o divididos). En una corriente todavía más distante, hay quienes rehúyen tal seguimiento, y prefieren predicar la libertad de acción de los órganos tribunalicios, en cuanto a cualquier decisión de la Corte Suprema de Justicia de la Nación (Sagüés, Néstor Pedro, “Dos clásicos problemas del control de constitucionalidad en la Argentina”, E.D. 151-458). Asimismo, entre las consideraciones que se efectúan según se trate de derecho federal o derecho común, se alude al distingo sobre la eficacia dispar de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, según sea vertida sobre “temas federales” o sobre “temas comunes” (en otros casos, se prefiere diferenciar esa jurisprudencia, según sea obtenida por vía del recurso extraordinario o por otro conducto procesal, como sería la Corte Suprema de Justicia de la Nación actuando originariamente, en las hipótesis contempladas por el art. 101 de la Constitución Nacional) (actualmente art. 117 de la C.N.). Como se sabe, para tal postura, la jurisprudencia más significativa de la Corte Suprema de Justicia de la Nación es la pronunciada en “temas federales” y/o por vía del recurso extraordinario (Sagüés, Néstor Pedro, “Eficacia vinculante o no vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación”, E.D., 93-898). Desde esta perspectiva se afirma que la interpretación jurisprudencial que la Corte hace de la constitución, *integra el derecho federal* con el mismo rango de la constitución. O sea que el *derecho judicial* acompaña, como “fuente”, a la misma fuente (constitución formal) que interpreta y aplica: la creación por vía de jurisprudencia se coloca *al lado* de la norma interpretada, porque es la misma norma que *ha pasado* por la interpretación judicial. Y la *interpretación jurisprudencial de la constitución integra la propia constitución con su misma jerarquía dentro del derecho federal, cuando aquella interpretación emana de la*

Corte Suprema. Por eso creemos que los tribunales inferiores (y también los provinciales) *deben ajustar* a la jurisprudencia de la Corte las decisiones que dictan sobre puntos regidos por la constitución. Cuando esos tribunales son provinciales, tal subordinación responde al esquema de la estructura federal de nuevo régimen, expresado en los arts. 5° y 31 de la constitución, porque el derecho federal (en el cual ubicamos a la jurisprudencia de la Corte en materia constitucional) prevalece sobre los ordenamientos jurídicos provinciales. Es verdad que ninguna norma *escrita* consagra la obligación formal de los tribunales inferiores de acatar la jurisprudencia de la Corte, pero ésta ha reiterado que *carecen de fundamento* las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los "precedentes" de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el alto tribunal en su carácter de intérprete supremo de la constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia (ver por ej. el fallo del 4 de julio de 1985 en el caso "Cerámica San Lorenzo S.A.") (Bidart Campos, Germán J., obra y tomo citado, pág. 475). Así, en materia de competencia extraordinaria y con relación a los fallos "Balbuena" y "Cerámica San Lorenzo" surge la tesis del sometimiento condicionado y en esa dirección se expresa que de estos fallos se desprende que carecen de fundamento (o sea, son arbitrarios) las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia, no siendo suficiente decir que "simple y respetuosamente" se discrepa con su doctrina. Es decir, en materia federal los tribunales deben seguir la doctrina que emana de la Corte, salvo que agreguen nuevos argumentos que no hayan sido evaluados por el máximo tribunal en su momento. Agrego por mi parte, que además debe tratarse de *doctrina consolidada*; es decir, que no derive de un fallo aislado sino de varios y con votos con iguales fundamentos (lo que no siempre ocurre) (Ibarlucía, Emilio A., "El recurso extraordinario federal y los fallos plenarios", en Manili, Pablo Luis (Director), "Tratado de Derecho Procesal Constitucional", La Ley, 2010, T. III, pág. 519).---------- Sin embargo, el fallo antes citado de la C.S.J.N. ("Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/accidente – ley especial", CNT 18036/2011/1/RH1) se dictó como consecuencia de la apertura del recurso federal por arbitrariedad de la sentencia apelada, cuestión que no está prevista en el art. 14 de la ley 48. Y en este aspecto cabe reiterar que la Corte Suprema en dicho pronunciamiento en el considerando 3° tuvo en cuenta que los argumentos del remedio federal en ese caso remiten al examen de cuestiones de derecho común que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 48, pese a lo cual hizo excepción a tal premisa por entender que la sentencia apelada se apoyó en meras consideraciones dogmáticas, incurriendo en un inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso, y como consecuencia en su considerando 12 descalificó el fallo apelado con arreglo a la

doctrina de la arbitrariedad.----------

--- A ello agrego un fundamento expuesto por el Dr. De Cunto con cita de doctrina a partir de la c. 250/16, S.D.L. 37/16, en el sentido que "…la arbitrariedad no está expresamente contemplada en el art. 14 de la ley 48, y lejos puede decirse que estuviera en la intención de los mentores del instituto del recurso extraordinario, pero la interpretación doctrinaria más aceptada es que la sentencia descalificada por tal razón es un acto estatal contrario al art. 18 de la Const. Nacional, tesis compatible con la que considera que viola principios emanados de otras normas constitucionales (arts. 1, 17, 19, 28, 31 de la Const. Nacional) y del preámbulo. Asimismo, es sabido que existen distintas causales de arbitrariedad, y ciertamente muchas de ellas son propias y exclusivas de la causa en que la Corte ha decidido la descalificación. Por ejemplo, todas aquellas que se engloban en la *arbitrariedad fáctica.* Es decir: prescindencia de prueba relevante, basarse en prueba inexistente, arbitrariedad o exceso ritual en la ponderación de la prueba o de los hechos, etc.- También, otra como incurrir en autocontradicción, o dejar sin efecto decisiones anteriores firmes. En estos casos no podría decirse que la Corte sienta una doctrina *de derecho.* Pero no ocurre lo mismo cuando descalifica por arbitraria la interpretación del derecho aplicable hecha en una sentencia. Ellas son los casos en que la Corte descalifica una sentencia por implicar una *interpretación equivocada, inadecuada, distorsionante, irrazonable* o *inequitativa* de la norma aplicable al caso. Son éstos, por ejemplo, los casos en que el máximo tribunal dice que la sentencia ha prescindido del texto legal que rige el caso sin dar razones para ello, que se funda en una afirmación dogmática de derecho o en la sola voluntad de los jueces. En definitiva dice que la aplicación e interpretación del derecho que ha hecho el tribunal emisor de la sentencia es contraria a la Constitución; es decir, que se ha violado el art. 18 de la Const. Nacional por no existir, en rigor, una sentencia. En estos casos, no existen mayores razones para que los tribunales del país no brinden a la doctrina que emana de esos fallos el mismo tratamiento que a los dictados en cuestiones federales típicas; es decir, la obligatoriedad de su seguimiento si se trata de doctrina consolidada (conf. Ibarlucía, op. cit., ídem, págs. 520/521)".---------- Por lo demás, parte de la doctrina sostiene en definitiva que la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación vale por provenir de ese Alto Tribunal, y no por la vía procesal o por la temática abordada. Es la calidad de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que es intérprete final de *todo* el derecho argentino (sea derecho común o derecho federal; sea merced al recurso extraordinario, o por cualquier tramitación procesal diferente), la que confiere mayor robustez a sus pronunciamientos. Si la Corte decide como tal (como el máximo órgano jurisdiccional del país) sus fallos tienen de por sí un predicamento particular, con independencia del mecanismo rituario o de la materia sobre la que versa su decisión (Sagüés, Néstor Pedro, comentario ya citado: "Eficacia vinculante o no vinculante de la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación", E.D., 93-898).---------- Y reitero lo

ya expuesto en el sentido que la Corte Federal en la causa “Espósito” en el considerando 3° tuvo en cuenta que los argumentos vertidos hacen al examen de cuestiones de derecho común que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48, pero hizo excepción a tal premisa toda vez que “…la sentencia apelada se apoya en meras consideraciones dogmáticas e incurre en un inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso juzgado (Fallos: 269:453; 284:263; 297:106, 546; 311:1516; y sus citas, entre muchos otros)”, y en consecuencia en su considerando 12 concluyó que “…corresponde descalificar el fallo apelado con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias mencionada en el considerando 3°”. En tales condiciones, ese inequívoco apartamiento de la norma legal aplicable al caso encuadra dentro de los casos en los que la Corte Suprema descalifica una sentencia por interpretación irrazonable de la norma y ello conduce a la aplicación del fallo dictado por la C.S.J.N. en la causa “Espósito”. No omito ponderar que estamos en presencia de un solo fallo por lo que no puede hablarse de doctrina consolidada, pero sus considerandos resultan altamente categóricos acerca de la materia, por lo que estimo adecuado ajustar el presente decisorio a ese caso. Sin perjuicio de ello, dejo a salvo que, a pesar de que nuestro más Alto Tribunal descalifica el fallo por entender que la sentencia apelada incurre en afirmaciones dogmáticas con inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso, la Procuradora Fiscal Subrogante en su dictamen de fecha 21 de diciembre de 2015 consideró que el tribunal inferior realizó una interpretación razonable de la ley 26.773, y esa interpretación es la que sostuvo esta Cámara de Apelaciones con anterioridad al pronunciamiento citado de la Corte

Federal.---------- A su vez, en lo que hace al decreto 472/14, reglamentario de la ley 26.773, debe señalarse que la C.S.J.N. en la causa ya citada “Espósito” le dio expresa validez al referido decreto al expresar que: “5°) …Y el decreto reglamentario 472/14 explicitó que el ajuste previsto en los arts. 8° y 17.6 se refería a los importes de las prestaciones adicionales de suma fija que habían sido incorporadas al régimen por el decreto 1278/00, y de los pisos mínimos establecidos por el decreto 1694/09 y por el art. 3° de la propia ley reglamentada…”. Y forma categórica precisó que: “8°)…En síntesis, la ley 26.773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los “importes” a los que aludían los arts. 1°, 3° y 4° del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. …”.---------- Agrego también que el Superior Tribunal de Justicia sentó doctrina en igual sentido al sostener que la ley 26.773 no resulta de aplicación a aquellos siniestros acaecidos con anterioridad a la fecha de entrada en vigencia de esa normativa (S.T.J., “E., B. A. c/ LA CAJA ART SA s/Accidente de Trabajo”, 07/11/2016, N° 07/SER/2016)-.---------- En tales

condiciones, corresponde hacer lugar a este primer agravio y en consecuencia propicio al Acuerdo revocar parcialmente el fallo en crisis para dejar sin efecto la aplicación del ajuste por el índice RIPTE dispuesto en el punto II del fallo (ver fs. 138/vta.).----------
----------3. En cuanto al segundo agravio la apelante manifiesta en subsidio de la pretensión de inaplicabilidad de la ley 26.773 que no corresponde aplicar el RIPTE. Sostiene que los jueces no deben aplicar el RIPTE sino ajustarse a los pisos mínimos que se fijen por parte del organismo administrativo nacional. Cita el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación dictado el 07/06/2016 en los autos caratulados “Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/accidente – ley especial”, CNT 18036/2011/1/RH1”, y también el decreto 472/14. Afirma que no es procedente en el caso la aplicación del
RIPTE.----------
----En tal sentido, toda vez que la queja se formula en subsidio y en razón que se acogió favorablemente el primer agravio y como consecuencia se dejó sin efecto el ajuste por el índice RIPTE, resulta abstracto ingresar a este segundo agravio. ----------4. En su tercer agravio la recurrente impugna el régimen de imposición de las costas y entiende que el porcentaje fijado a su parte es por el hecho que se rechazó el pedido del 20% del art. 3 de la ley 26.773. Manifiesta que el cambio jurisprudencial ha venido sosteniendo que el índice RIPTE solo se aplica a través de los pisos, conforme lo establecido en la ley 26.773 y en el decreto 472/2014, de modo que la contraria no puede ignorar esa situación y nada ha hecho para alinearse en el sentido de la nueva corriente de interpretación, más aún con posterioridad al nuevo pronunciamiento de la Corte Federal, por lo que se le deben aplicar las costas en aquello que resultó vencida. Peticiona que la imposición de las costas de primera instancia sea modificada.----------Al respecto, corresponde destacar 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). Y en esa dirección nuestro Superior Tribunal de Justicia sostiene que el actual 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 “Catalán Labbe c/Pcia. del Chubut”, S.D. 7/91; y “Celi de Reucci c/Chubut Construcciones y otro”, S.D. 3/93).----------En tales condiciones, debe ponderarse en primer lugar que la actora resultó vencedora en la cuestión principal referida a la reparación de los daños derivados del infortunio laboral sufrido, y si bien resultó vencida en su pretensión de condena respecto de la indemnización adicional prevista por el art. 3 de la ley 26.773 (ver p. VII, fs. 20, penúltimo párrafo) no debe omitirse considerar la conducta asumida por la aseguradora de riesgos del trabajo al postular el

rechazo de la demanda en todas sus partes, con imposición de costas (p. II y XII 8, fs. 36 y 42 vta., respectivamente).----------A su vez, en cuanto a las manifestaciones vertidas acerca del cambio jurisprudencial y mención del fallo de la Corte Federal que obviamente está referido al caso “Espósito” cuyo pronunciamiento es de fecha 07/06/2016, cabe señalar que la presente demanda se interpuso el 16/04/2013 (ver cargo, fs. 23) por lo que no resulta válido ese argumento a los fines de la distribución de las costas, a lo que se añade que esta sala “B” en forma reiterada adoptó el criterio según el cual la no aplicación del ajuste por el índice RIPTE no altera sustancialmente las condiciones de vencedora y vencida que presentan las partes actora y demandada en la primera instancia. En cambio, si incide el rechazo de la indemnización adicional prevista por el art. 3 de la ley 26.773, por lo que siguiendo el criterio ya expuesto en diversos pronunciamientos, entre otros en c. 613/2015, S.D.L. 74/2016, c. 473/2016, S.D.L. 79/16, y c. 507/2016, S.D.L. 82/2016, estimo prudente propiciar al Acuerdo la imposición de las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora, 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 N° 1 y art. 72 del C.P.C.C.).----------

--Por tales razones se hace lugar a este tercer agravio.----------

5. En consecuencia, propicio al Acuerdo revocar la sentencia venida en apelación para dejar sin efecto la aplicación del ajuste por el índice RIPTE sobre el monto de condena y asimismo para imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora, confirmando el fallo en todo lo demás que decide. ----------

----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, pero también a que la actora no resultó vencedora en todas sus pretensiones y a los porcentajes que en tal caso esta Alzada regula habitualmente, siguiendo el criterio ya expuesto c. 613/2015, S.D.L. 74/2016 y c. 473/2016, S.D.L. 79/16, entiendo prudente elevar los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., en su calidad de letrados apoderado y patrocinante de la demandada, respectivamente, en forma conjunta, en la suma porcentual equivalente al 15,80% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, con más el I.V.A. pertinente, manteniendo en cambio los emolumentos fijados a los Dres. S. E. P. y M. E. M., en su carácter de letrados apoderados de la actora en un 18%, y al perito médico, Dra. M. P., en la suma de $7.000, por considerarlos adecuados a las tareas realizadas (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 18, 38, 46, y 60 de la Ley XIII Nº 4), en todos los casos con más el I.V.A. que pudiera corresponder.----------

Tocante a las costas de Alzada debe ponderarse que progresaron dos de los tres

agravios de la demandada, en tanto que el segundo no fue necesario tratarlo ante el éxito del primero. A su vez, cabe considerar que el progreso del primer agravio de la aseguradora de riesgos del trabajo al dejarse sin efecto el ajuste por el índice RIPTE tuvo sustento en el reciente pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que derivó en un cambio de la jurisprudencia de esta Cámara de Apelaciones. En ese aspecto se sostiene que la jurisprudencia ha tenido en cuenta diversas circunstancias para eximir de costas, entre ellas, el cambio de jurisprudencia, esto es, si las razones que informan el pronunciamiento importan un cambio en la doctrina del tribunal (ver Loutayf Ranea, Roberto G., “Condena en costas en el proceso civil”, Astrea, 1998, par. 39, págs. 82 y 88). Sin embargo, en el presente caso corresponde tener en cuenta que la demandada apelante puso de relieve el fallo dictado por la C.S.J.N. en la causa “Espósito” con fecha 07/06/16 (ver fs. 146), a lo que se añade que dicho pronunciamiento debe reputarse ya conocido por haber transcurrido varios meses del dictado del mismo. Por ello considero que en el presente caso ya no se justifica eximir de costas a la accionante en la porción referida a que no resulta aplicable el ajuste por el índice RIPTE a contingencias producidas con anterioridad a la vigencia de la ley 26.773. Por tales razones, el éxito de los agravios de la demandada apelante conduce a imponer las costas de Alzada a la actora vencida, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art 73 de la

Ley XIV N° 1). ----------

---Finalmente, atendiendo a la extensión, mérito, eficacia y resultado que arrojan los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, entiendo adecuado regular los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., letrados apoderado y patrocinante de la demandada, en conjunto, en la suma porcentual equivalente al 4,74% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 13, y 46, Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. pertinente.----------Cierro mi intervención y a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA

AFIRMATIVA.----------

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

-- Atento la claridad de la reseña, que efectuara el Sr. Magistrado antes sufragante, de la sentencia de origen de fs. 135/138 vta., así como de los agravios que contra la misma expusiera la demandada a fs. 145/150, me remito a la misma en homenaje a la brevedad, adentrándome directamente en el tratamiento de los mismos.---------- I.- Seguiré el mismo orden de examen de los agravios que el Dr. Vergara, el cual, por lo demás, resulta correcto de acuerdo al contenido de los mismos y su implicancia en la

solución del pleito.----------

-- 1) El primer agravio de la demandada radica en cuestionar que el juez decidiera la inconstitucionalidad del art. 17, inc. 5 de la ley 26773 que dispone que dicha ley se aplica cuando la primera manifestación invalidante se produce con posterioridad a su entrada

en vigencia. Cita jurisprudencia y doctrina con relación a la irretroactividad de las leyes. Añade que el juez confunde el nacimiento del derecho al cobro con la consecución de su percepción, que el mismo conculca el derecho de propiedad de su parte, y se refiere a la norma como invalidante con simples expresiones dogmáticas, amén de considerar que la sentencia importa una manifestación de distribución de la riqueza, lo cual no es el objeto de los fallos judiciales (ver fs. 145 “in fine”/146 vta., Primer Agravio).----------

---------- Es de señalar que del relato de la demanda surge que el accidente laboral se produjo el 29 de marzo de 2012 (ver fs. 06, pto. V, 5.2, 2do. párrafo y sentencia a fs. 137, último párrafo), esto es con anterioridad a la publicación y entrada en vigencia de la ley 26773, el 26/10/12. Sobre la materia del agravio me había expedido en varios antecedentes de esta Sala “B”, sosteniendo la postura favorable a su aplicación, no así en cuanto al art. 3 de la ley 26773. La jurisprudencia de ambas salas de esta Cámara había decidido la aplicación del ajuste por el índice RIPTE a los infortunios anteriores a la entrada en vigencia de la ley 26773. Así, en distintos antecedentes de esta Sala “B” me he pronunciado en ese sentido (SDL N° 05/15 del 26/02/15, SDL N° 08/15 del 23/04/15, SDL N° 09/15 del 24/04/15, y SDL N° 18/15 del 19/06/15; entre otros). En tales precedentes consideré, que en cuanto a si corresponde aplicar el índice RIPTE a las contingencias producidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley 26773, cabe considerar que el artículo 17, inciso 6 de la citada ley establece que *“Las prestaciones en dinero por incapacidad, previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09, se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables) publicado por la Secretaría de Seguridad Social, desde el 1° de enero del año 2010. La actualización general prevista en el art. 8° de esta ley se efectuará en los mismos plazos que la dispuesta para el Sistema Integrado Previsional Argentino (SIPA) por el art. 32 de la ley 24.241, modificado por su similar 26.417”.* Resulta pertinente señalar que existe una diversidad de criterios en la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo con relación a la aplicación de esta norma a las contingencias anteriores a la entrada en vigencia de la ley 26773, como ocurre en la especie, que se reseñara, de acuerdo al trabajo de Andrea E. García Vior: “La aplicación del índice RIPTE a contingencias anteriores a la entrada en vigencia de la ley 26.773 según la jurisprudencia de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo”, en “Revista de Derecho Laboral”, “Actualidad”, 2014-I, Rubinzal-Culzoni Editores, págs.

159/206.----------

--- No reiteraré, por tediosa y actualmente irrelevante -dado lo que argumentaré más abajo- la reseña de las distintas posturas expuestas en el trabajo precitado, expresiones de los diversos argumentos brindados por las Salas de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo. Sólo diré, en expresión de la posición que considera aplicable

la actualización mediante el RIPTE a las contingencias anteriores a la entrada en vigencia de la ley, que encontré esclarecedor el voto de la Dra. Craig, en el antecedente de la Sala VI “Martínez, Pablo Roberto c/ Consolidar ART S.A. s/ Accidente. Ley especial”, SD 65.573 del 23/8/13. En el mismo se expuso que los dos apartados o incisos del artículo 17 prevén su aplicación a contingencias diversas según el tiempo de su manifestación. Así argumentó que el sistema tarifario establecido en la ley 26773 expresamente limita su vigencia a las contingencias previstas en la LRT cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de la publicación de la misma ley en el Boletín Oficial (art. 17, in c. 5) y con respecto a la Gran Invalidez establece que sus disposiciones entrarán en vigencia a partir de igual publicación con independencia de la fecha de determinación de esa condición. Mas agregó que corresponde señalar que en cuanto al ámbito temporal de aplicación de la ley 26773, el apartado 5 de su artículo 17 establece que “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 24557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha”. Por su lado, el apartado 6 del mismo artículo expresa: “Las prestaciones en dinero por incapacidad permanente, previstas en la ley 24557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09, se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), publicado por la Secretaría de Seguridad Social, desde el 1 de enero de 2010”. Como bien lo señala la doctrina, la existencia de dos preceptos diferentes está demostrando que en materia de ajuste (índice RIPTE) la ley no ha seguido el criterio general de aplicación ceñida a las contingencias cuya primera manifestación invalidante se produjera luego de su publicación, sino que dispone su directa operatividad sobre las prestaciones adeudadas (es decir que juega sobre contingencias ocurridas con anterioridad). De otro modo la diferenciación no tendría sentido práctico ni jurídico, máxime cuando el apartado 5 se refiere a las prestaciones de “esta ley” (que son las que se aplican hacia el futuro, sin perjuicio de la posibilidad de plantear su vigencia inmediata o su consideración en equidad), y el apartado 6 remite a las prestaciones de la originaria ley 24557 y las mejoras del decreto 1694/2009 (lo que demuestra su aplicación a las contingencias anteriores, que se calculan sobre la base de dichas normas). Coadyuva en este mismo sentido la consideración de la finalidad de la norma, que ha sido la de intentar ajustar los importes a la realidad en función de una injusticia manifiesta, sin distinciones (conf. Formaro, J. J.: “Riesgos del trabajo. Leyes 24.557 y 26.773, acción especial y acción común”, Ed. Hammurabi, 2013, págs.. 174/175). Las prestaciones dinerarias por incapacidad permanente por contingencias laborales cuya primera manifestación invalidante fue posterior a la publicación en el Boletín Oficial del decreto 1694/09 no tenían ajuste alguno desde el año 2009. En consecuencia y conforme los

antecedentes expuestos, el artículo 17, inciso 6 de la ley 26773 se refiere a las prestaciones dinerarias por incapacidad permanente sucedidas durante la vigencia de la ley 24557, el decreto 1278/00 y el decreto 1694/09, al disponer que éstas se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la ley conforme al índice RIPTE desde el 1 de enero de 2010.----------

-- Es así que ésta ha sido la postura invariable que sostuve, en coincidencia con los colegas de Sala hasta el 22/06/16. Es que la Corte Federal se ha expedido al respecto, sosteniendo una posición contraria, en tanto considera inaplicable “in totum” la ley 26773 para las contingencias acaecidas en tiempo anterior a su entrada en vigencia. En efecto, con fecha 07/06/16, in re: “Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/ accidente-ley especial”, CNT 18036/2011/1/RH1 (ver en elDial.com-AA9756), la Corte Suprema de la Nación, por unanimidad de sus entonces tres miembros, razonó de manera dirimente, en el considerando 8°, que *“La simple lectura de los textos normativos reseñados en el considerando 5° de este pronunciamiento basta para advertir que del juego armónico de los arts. 8° y 17.6 de la ley 26.773 claramente se desprende que la intención del legislador no fue otra que la de: (1) aplicar sobre los importes fijados a fines de 2009 por el decreto 1694 un reajuste, según la evolución que tuvo el índice RIPTE entre enero de 2010 y la fecha de entrada en vigencia de la ley, que los dejara “actualizados” a esta última fecha; y (2) ordenar, a partir de allí, un reajuste cada seis meses de esos importes de acuerdo con la variación del mismo índice. Y que del art. 17.5 también se desprende claramente que esos nuevos importes “actualizados” solo rigen para la reparación de contingencias cuya primera manifestación invalidante haya ocurrido con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia del capítulo de la ley referente a las prestaciones dinerarias del régimen de reparación. En síntesis, la ley 26773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los “importes” a los que aludían los arts. 1°, 3° y 4° del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. El texto del art. 17.5, al establecer que “las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero” entrarían en vigencia a partir de la publicación de la ley en el Boletín Oficial, no dejó margen alguno para otra interpretación”.*---------- Como se puede apreciar la interpretación que realizó la Corte Federal respecto de la normativa del art. 26773, no deja margen de dudas en cuanto a que sus disposiciones, y entre ellas, las que disponen el reajuste por índice RIPTE, se aplican sólo a las contingencias acaecidas con posterioridad a la entrada en vigencia de la ley, esto es, después del 26/10/12. Es cierto que se trata del primer pronunciamiento de la Corte sobre la materia y por lo tanto no podría considerarse dicho decisorio doctrina consolidada del máximo tribunal. Es más en el considerando 3° aludió *“Que aunque los argumentos del remedio federal remiten al examen de cuestiones de derecho común*

que, en principio, no son susceptibles de revisión por la vía prevista en el art. 14 de la ley 48, cabe hacer excepción a tal premisa cuando, como aquí acontece, la sentencia apelada se apoya en meras consideraciones dogmáticas e incurre en un inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso juzgado (Fallos: 269:453; 284:263; 297:106; 546; 311:1516; y sus citas, entre muchos otros)". Y en correspondencia con dicha argumentación, en el considerando 12, destacó que *"En tales condiciones, corresponde descalificar el fallo apelado con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias mencionada en el considerando 3°".*---------- Con relación a la obligatoriedad del seguimiento de los fallos de la Corte, se ha sostenido que es común que se aborde el tema, haciendo abstracción de la materia y de la competencia bajo la cual el Alto Tribunal ha emitido los mismos, lo cual importa un error, dado que los casos llegan a la Corte por distintas vías y desde el punto de vista constitucional y legal no es correcto evaluar la doctrina que emana de todos los fallos que se dictan de la misma manera. Así en los dictados en ejercicio de la competencia originaria y exclusiva (art. 117 de la Const. Nacional), no existen razones constitucionales para que los tribunales del resto del país, se sientan obligados a seguirlos, toda vez que actúa en estos casos como un tribunal ordinario, haciendo aplicación, en muchos de ellos, del derecho común. Tan es así que en más de una ocasión la Corte no ha abierto el recurso extraordinario federal en casos en que los recurrentes invocaron en su apoyo precedentes dictados por el Alto Tribunal en competencia originaria en clara asunción de que lo sostenido en éstos era *una* de las interpretaciones posibles pero *no la única,* ya que de lo contrario tendría que haber abierto el recurso y descalificar la sentencia por arbitrariedad (Ibarlucía, Emilio A., en Manili, Pablo Luis (Director): "Tratado de Derecho Procesal Constitucional", Ed. La Ley, 2010, T° III, págs. 517/518).---------- Sin embargo los fallos dictados en ejercicio de la competencia extraordinaria (art. 14 de la ley 48) merecen, en cambio, otro tratamiento. La razón de ser del recurso que esta norma contempla es que el máximo tribunal del país resguarde la supremacía de la Constitución Nacional y del derecho federal por sobre el derecho local. De ahí que sólo procede si existe *cuestión federal* y si ha mediado *resolución contraria al derecho federal* invocado por el recurrente. En estos casos, cuando la Corte revoca la sentencia recurrida debe hacer *una declaratoria sobre el punto disputado,* debiendo devolver la causa al tribunal para que sea nuevamente juzgada, o bien *resolver sobre el fondo* (art. 16 de la ley 48). Esa declaración sobre la cuestión discutida sienta la doctrina de la Corte acerca de las cuestiones que hacen a su misión esencial como máximo guardián de la Constitución y del derecho federal, con la obvia intención del constituyente (y del legislador de 1862) de que sea seguida en todo el país. A diferencia de la Constitución de 1949 (art. 95), ninguna norma constitucional o legal establece tal obligatoriedad, no obstante lo cual el tema se ha planteado siempre por una razón de inferencia lógica del espíritu del instituto del art. 14 de la ley 48. A partir de los mismos fallos de la Corte se

han esgrimido distintas teorías para justificar el seguimiento -el *deber moral,* el *deber institucional-,* pero la tesis que en definitiva se acepta es la del *sometimiento condicionado,* que se desprende de los fallos “Balbuena” y “Cerámica San Lorenzo” de 1981 y 1985 respectivamente, y que se ha reiterado con posterioridad. De estos fallos se desprende que carecen de fundamento (o sea, son arbitrarias) las sentencias de los tribunales inferiores que se apartan de los precedentes de la Corte sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por el Tribunal, en su carácter de intérprete supremo de la Constitución y de las leyes dictadas en su consecuencia, no siendo suficiente decir que “simple y respetuosamente” se discrepa con su doctrina. Es decir, en materia federal los tribunales deben seguir la doctrina que emana de la Corte, salvo que agreguen nuevos argumentos que no hayan sido evaluados por el máximo tribunal en su momento. Se ha agregado que además debe tratarse de doctrina consolidada, es decir, que no derive de un fallo aislado sino de varios y con votos con iguales fundamentos (conf. Ibarlucía, op. cit., ídem, págs. 518/519).----------

-- Ahora bien, en la especie se trata de un fallo de la Corte dictado a raíz de la apertura del remedio federal por arbitrariedad de la sentencia recurrida. La cuestión no es tan simple en materia de descalificación de sentencias por arbitrariedad (cuestiones federales no típicas) dado que, fuera de que, como es bien sabido, no están expresamente previstas en el art. 14 de la ley 48, existe una razón constitucional para entender que, en la medida que los pronunciamientos versen sobre cuestiones de derecho común, procesal o local, las provincias se han reservado la última palabra en materia de interpretación. Es lo que se denomina la *reserva de jurisdicción* que emana del art. 75, inc. 12 de la Const. Nacional, por el cual corresponde la aplicación de los códigos de fondo a los tribunales nacionales o provinciales, *según que las cosas o las personas cayeren bajo sus respectivas jurisdicciones,* y en materia de derecho procesal y local deriva de tratarse de cuestiones no delegadas a la Nación (art. 121 de la Const. Nacional). El principio hace a la esencia misma del sistema federal (art. 1 de la Const. Nacional), siendo de destacar que la Corte se ha cansado de sostener que las divergencias interpretativas de la ley que emanan de los distintos tribunales del país no son violatorias del principio de igualdad garantizado por el art. 16 de la Const. Nacional, y por ende no habilita el recurso extraordinario federal (conf. Ibarlucía, op. cit., ídem, págs. 519/520).----------

--- No obstante lo anterior, se ha seguido razonando que, la arbitrariedad no está expresamente contemplada en el art. 14 de la ley 48, y lejos puede decirse que estuviera en la intención de los mentores del instituto del recurso extraordinario, pero la interpretación doctrinaria más aceptada es que la sentencia descalificada por tal razón es un acto estatal contrario al art. 18 de la Const. Nacional, tesis compatible con la que considera que viola principios emanados de otras normas constitucionales (arts. 1, 17, 19, 28, 31 de la Const. Nacional) y del preámbulo. Asimismo, es sabido que existen

distintas causales de arbitrariedad, y ciertamente muchas de ellas son propias y exclusivas de la causa en que la Corte ha decidido la descalificación. Por ejemplo, todas aquellas que se engloban en la *arbitrariedad fáctica.* Es decir: prescindencia de prueba relevante, basarse en prueba inexistente, arbitrariedad o exceso ritual en la ponderación de la prueba o de los hechos, etc. También, otras como incurrir en autocontradicción, o dejar sin efecto decisiones anteriores firmes. En estos casos no podría decirse que la Corte sienta una doctrina *de derecho.* Pero no ocurre lo mismo cuando descalifica por arbitraria la interpretación del derecho aplicable hecha en una sentencia. Ellas son los casos en que la Corte descalifica una sentencia por implicar una *interpretación equivocada, inadecuada, distorsionante, irrazonable* o *inequitativa* de la norma aplicable al caso. Son éstos, por ejemplo, los casos en que el máximo tribunal dice que la sentencia ha prescindido del texto legal que rige el caso sin dar razones para ello, que se funda en una afirmación dogmática de derecho o en la sola voluntad de los jueces. En definitiva dice que la aplicación e interpretación del derecho que ha hecho el tribunal emisor de la sentencia es contraria a la Constitución; es decir, que se ha violado el art. 18 de la Const. Nacional por no existir, en rigor, una sentencia. En estos casos, no existen mayores razones para que los tribunales del país no brinden a la doctrina que emana de esos fallos el mismo tratamiento que a los dictados en cuestiones federales típicas; es decir, la obligatoriedad de su seguimiento si se trata de doctrina consolidada (conf. Ibarlucía, op. cit., ídem, págs. 520/521).---------- A la luz de lo reseñado, es de recordar que en el fallo de la Corte aludido (“Espósito”), la misma descalificó el fallo recurrido por arbitrariedad por apoyarse en *meras consideraciones dogmáticas e incurrir en un inequívoco apartamiento de las normas legales aplicables al caso*, con lo cual nos encontramos con el último de los ejemplos analizados, por lo que, en virtud de lo expuesto, corresponde aplicar el fallo indicado en el “sub exámine”. Es cierto que se trata de un primer y único fallo sobre la materia en análisis, sin embargo, la circunstancia de que fue suscripto por los tres únicos miembros que entonces integraban el tribunal, más lo categórico de sus consideraciones, me llevan a sostener que corresponde adecuar la solución del presente caso a la que decidiera el máximo tribunal federal, más allá de que, respetuosamente, entiendo que la interpretación del máximo tribunal deja dudas acerca del dogmatismo que enrostra a la del tribunal inferior. Es de hacer notar que el dictamen de la Procuradora Fiscal Subrogante, del 21/12/15, consideraba adecuada dicha interpretación, con la que coincidía plenamente la sostenida por esta Cámara hasta el

presente.----------

--- A lo anterior cabe añadir que recientemente, el Superior Tribunal de Justicia provincial se expidió en sentido concordante con el del precedente “Espósito” (conf. STJCH, N° 07/SER/2016, del 07/11/16). En consecuencia de todo lo expuesto es que corresponde

acoger el agravio y revocar parcialmente el fallo en cuestión a fin de dejar sin efecto la aplicación del RIPTE dispuesta en el pto. II de la parte resolutiva (ver fs. 138 “in fine”/vta.).----------

-- 2) El siguiente agravio de la accionada fue deducido en subsidio para el caso de que se rechazara el primero. En efecto, como segunda queja, adujo que en caso de aplicarse la ley 26773, corresponde aplicar también el art. 472/14 y comparar el monto de la indemnización que resulte de la fórmula del art. 14 de la LRT a fin de comprobar si supera o no el mínimo legal (ver fs. 146 vta. /148 vta.).----------

---En consecuencia de lo anterior, y dado que se hizo lugar al primer agravio, dejándose sin efecto el reajuste del índice RIPTE, deviene abstracto el tratamiento de esta queja.----------

---3) En tercer lugar la apelante cuestiona que se distribuyeran las costas en un 95% a su parte y sólo en un 5% a la contraria, cuando ante el cambio de jurisprudencia, la actora nada ha hecho para enderezar su reclamo de acuerdo a dicha modificación (ver fs. 148 vta./149). ----------

---En virtud de lo establecido en el art. 282 del CPCC, en cuanto a la imposición de costas, cabe considerar que la no aplicación del reajuste del RIPTE no es de relevancia a fin de alterar las condiciones de vencedor y vencido de las partes de acuerdo al resultado del pleito; sin embargo sí resulta trascendente el rechazo del adicional del art. 3 de la ley 26773. Respecto de esto último se ha sostenido 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, 1990E-283). En el mismo sentido se consideró que para la imposición de las costas lo que vale es la razón o la sinrazón de las respectivas posiciones que el magistrado extrae de lo expuesto y probado en el pleito. El juez 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 tibi 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: “Catalán Labbe c/ Pcia. del Chubut”, SD 07/91 y “Celi de Reucci c/ Chubut Construcciones y otro”, SD 03/93). A lo expuesto he de añadir que del 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-D465). Al respecto se sostuvo que el carácter de vencido en costas se configura, para el demandado, si la demanda prospera aunque lo sea en mínima parte en cuanto al monto; si la actora triunfó en todas las cuestiones litigiosas. Ello así, aunque el actor estimara su reclamación en una suma superior a la que correspondía, pero demandando el importe que resultara -en más o en menos- de las constancias del juicio (conf. SCBA, 26/2/80, DJBA, 118-133 y RepLL, XL-627, sum. 8; íd., 9/12/80, ac. 29.540, “Doctrina de los Fallos”, dic. 1980, nº 71; íd., 6/5/80, ac. 28.931, “Doctrina de los Fallos”, mayo 1980, nº 89). Ahora bien, si se desestiman rubros, ha de concluirse que se rechazó parcialmente la demanda. 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). ----------En consecuencia de lo anterior, dado que se desestimó la aplicación del artículo 3 de la ley 26773, mas el actor resultó vencedor en la cuestión principal, y que la demandada se opuso a todo reconocimiento de las pretensiones de la contraria (ver fs. 36, pto. II; y fs. 42, pto. XII, 8); encuentro adecuado distribuir las costas en un 90% a la accionada y en un 10% al actor, por reflejar de manera apropiada los vencimientos parciales y mutuos entre las partes (conf. art. 57 de la ley XIV N° 1 y art. 72 del CPCC), distribución que ya efectuara en casos análogos de esta Sala “B” (SDL N° 32/16, del 30/05/16, entre otros). Por las razones expuestas se acoge este agravio.---------- II.- En consecuencia de todo lo expuesto, corresponderá revocar parcialmente el fallo apelado a fin de dejar sin efecto la aplicación del índice RIPTE dispuesta en el pto. II de la parte resolutiva; y de distribuir las costas de grado en un 90% a la demandada y en un 10% al actor; confirmándolo en todo lo demás que fuera materia de agravios.---------- En virtud de lo establecido en el art. 282 del CPCC, en cuanto a la imposición de costas, ya fue examinada al tratar el agravio

pertinente. Y con relación a la regulación de honorarios de la instancia anterior, amén de que los mismos se ajustarán automáticamente al monto de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia, atento el vencimiento parcial de la demandada, corresponde elevar los de los letrados de la actora, Dres. J. M. F. C. y A. A. F., en conjunto, en un 15,80% del moto de condena, con más el IVA; manteniendo, por resultar adecuados los de los letrados de la actora y los de la perito médica (conf. arts. 5, 6, 7, 8, 9, 18, 38, 46 y 60 del arancel).----------En cuanto a las costas de esta sede, cabe considerar que se acogieron el primer y tercer agravios, deviniendo abstracto el segundo por hacerse lugar al primero. No resulta irrelevante que la solución adoptada viene dada en razón de la reciente jurisprudencia de la Corte Federal, la que era conocida por las partes, tanto al tiempo de la sentencia como de expresarse los agravios, y que importó un cambio en la jurisprudencia de esta Cámara. En dicho sentido se ha sostenido que corresponde eximir de costas al vencido cuando se ha producido un cambio de criterio del tribunal debido al surgimiento de una nueva corriente jurisprudencial (conf. CN. Civ., Sala C, 19/10/78, ED, 81-611); o si la jurisprudencia para resolver la causa es de fecha posterior a la interposición de la demanda y de la sentencia de primera instancia (conf. CN. Fed. en lo Cont.Adm., Sala II, 6/5/75, LL, 1976-B-419, 33.396-S).----------No obstante lo anterior, en la especie, es de considerar que la demandada citó expresamente el fallo “Espósito” (ver fs. 146/148), por lo que debe reputarse conocido el cambio de jurisprudencia. En consecuencia de lo anterior es que compartiré en imponer las costas de esta sede a la actora vencida (conf. art. 69 del CPCC, según remisión del art. 73 de la ley XIV N° 1).----------

----Finalmente, con relación a la regulación de los emolumentos por los trabajos realizados en esta instancia, teniendo en cuenta el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de las tareas realizadas, encuentro ajustado a derecho, determinar los honorarios de los letrados apoderado y patrocinante de la demandada, Dres. J. M. F. C. y A. A. F., en conjunto, en un 4,74%; en ambos casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución de sentencia y con más el IVA pertinente (conf. arts. 5, 6, 8, 13 y 46 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----------

----A la luz de todo lo expuesto, a la primera cuestión voto PARCIALMENTE POR LA AFIRMATIVA.----------

---**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------

--Visto el acuerdo antes alcanzado al votar la primera cuestión, corresponde: a) revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para dejar sin efecto la aplicación del ajuste por el índice RIPTE sobre el monto de condena, imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora, y asimismo para elevar los honorarios profesionales de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F.,

para fijarlos en forma conjunta en el 15,80% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, confirmando el fallo en todo lo demás que decide; b) imponer las costas de Alzada a la actora vencida; c) regular los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 4,74% del ya aludido monto del proceso; y d) declarar que los honorarios regulados precedentemente deberán ser incrementados con el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

---Así lo voto. ----------

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

-El pronunciamiento que corresponde dictar, es el propuesto por el Dr. Vergara, fiel expresión del acuerdo al que se ha arribado. ----------

----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 PARCIALMENTE la sentencia venida en apelación para dejar sin efecto la aplicación del ajuste por el índice RIPTE sobre el monto de condena, imponer las costas de primera instancia en un 90% a cargo de la demandada y en un 10% a cargo de la actora, y asimismo para elevar los honorarios profesionales de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., para fijarlos en forma conjunta en el 15,80% del monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia, confirmando el fallo en todo lo demás que decide. ----------IMPONER las costas de Alzada a la actora vencida.----------REGULAR los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y A. A. F., en forma conjunta, por las tareas profesionales cumplidas en esta segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 4,74% del ya aludido monto del proceso. ----DECLARAR que los honorarios regulados precedentemente deberán ser incrementados con el I.V.A. que pudiere corresponder.----------

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

ALDO LUIS DE CUNTO
JUEZ DE CAMARA

RAUL ADRIAN VERGARA
PRESIDENTE

--- REGISTRADA BAJO EL N° _____ DEL AÑO 2017 - SDL - CONSTE.----------

. AGUILERA
REFUERZO
ELACIONES

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE REFUERZO
CÁMARA DE APELACIONES