--- En la ciudad de Trelew, a los días de mayo 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 Dr. Aldo L. De Cunto y Sergio Rubén Lucero, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“M., R. L. c/ S. M. A.R.T S.A. s/ Accidente de Trabajo (Sistémico)” (Expte. 92 - Año 2017 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. 188.----------

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

--- Vienen estas actuaciones a conocimiento de la Alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada a fs. 168 y 169/170 -este último contra la regulación de honorarios-, en contra del pronunciamiento definitivo dictado en autos a fs. 157/161 vta., por el cual se declara la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 12, 21, 22 y 46 de la ley 24557, y del decreto N° 659/96, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor 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; asimismo se hace lugar a la demanda entablada por R. L. M. contra S. M. A.R.T. S.A., condenando a esta última a que abone a aquél, en el plazo de diez días, la suma de $ 25.574,94, con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda, distribuyendo las costas en un 70% a la demandada y en un 30% a la actora.----------

--- A fs. 171 se conceden ambos recursos, obrando la expresión de agravios de la demandada a fs. 174/176 vta. A fs. 177 se confiere el respectivo traslado, el que no fuera contestado por la actora.----------

--- I.- Haré una breve reseña de los agravios expuestos por la demandada.----------

---- 1) La apelante, en su primer agravio (ver fs. 174 “in fine”/175 vta.) señala que se agravia que se hubiera tomado como porcentaje de incapacidad el 5,75% de la total obrera, omitiéndose lo establecido en el decreto 659/96 y en el decreto 49/14, anexo II respecto al cómputo de los factores de ponderación. Agrega que el juez siguió a la pericia donde se determinó una incapacidad del 3%, tomándose un 10% por la dificultad para realizar la tarea habitual y otro 10% por ameritar recalificación. Dicho 20% sobre el 3% anterior arroja un 0,60%, a lo que le añade un 2% por la edad y un 0,15% por mano hábil, obteniendo un total de 5,75%.----------

---------- Expresa que por la normativa aplicable deben sumarse los porcentajes por los factores de ponderación, que suman un 22%, el que calculado sobre el 3% por incapacidad, arroja un 0,66%. Es así que al 3,66% resultante, procede adicionarle el 0,15% por mano hábil, totalizando así un 3,81% y no el 5,75% precitado. Cita jurisprudencia al respecto.----------

-- 2) Como segundo agravio y como corolario de la queja precedente, efectúa

nuevamente los cálculos, arribando al monto de $ 34.804,41 -incluidos los intereses hasta el 23/08/13, como se dispuso en la sentencia-, por lo que restado lo percibido de $ 26.954,42, obtiene el saldo final de $ 7.849,99.----------

-- 3) En último lugar se agravia de la distribución de las costas, ya que entiende que además del rechazo por incapacidad psicológica, debe considerarse que se pidió una incapacidad del 14% de la total obrera. Reitera el caso federal, y efectúa el petitorio de estilo.----------

--- II.- Delimitada la materia sobre la cual habrá de ejercer este Cuerpo la facultad revisora, me adentraré en el tratamiento de los agravios reseñados en el orden en que fueron enunciados por responder a razones de lógica expositiva.----------

-- 1) La jueza de grado, al establecer el grado de incapacidad del actor, tomó en cuenta la pericia de fs. 115/116 vta., considerando el porcentaje de incapacidad allí determinado del 5,75% de la total obrera (ver sentencia a fs. 159 vta., 3er. párrafo, y fs. 160, 1er. párrafo luego del elenco de meses de salario). De la pericia médica referida de fs. 115/116 se desprende que la actora padece un 3% de incapacidad por limitación funcional del codo derecho; a ello se añadió por mano hábil un 5% sobre dicho 3%, es decir, 0,15%. Asimismo como factores de ponderación tomó en cuenta un 10% por la dificultad intermedia para realizar la tarea habitual, y otro 10% por ameritar recalificación, dicho 20% sobre el 3% anterior arroja un 0,60%, a lo que suma un 2% en razón de la edad, totalizando el 5,75% de la total obrera al que arriba (ver fs. 115 vta., pto. 1).-------

---

--- El decreto 659/96, en cuanto al procedimiento del cómputo de los factores de ponderación, establece que *‘‘Una vez determinada la incapacidad funcional de acuerdo a la tabla de evaluación de incapacidades laborales se procederá a la incorporación de los factores de ponderación. Los porcentajes que surgieran de la aplicación de la tabla de evaluación de incapacidades laborales podrán ser incrementados en el porcentaje que surja de la aplicación de los factores de ponderación según lo siguiente…’’* (ver ADLA, LVI-C, 1996, pág. 3542). Esto indica que sobre el porcentaje de incapacidad, que en la especie se determinó en un 3,15%, se deben computar los porcentajes por factores de ponderación -10% por dificultad intermedia para realizar la tarea habitual, y otro 10% por ameritar recalificación, más 2% por razón de la edad-. Es así que dicho 22% debe calcularse sobre el 3,15% de incapacidad, lo que arroja un 0,69%. En consecuencia el total de incapacidad a considerarse es de 3,84% y no de 5,75% como se dictaminó en la pericia y se reflejó en el decisorio, pero tampoco del 3,81% como calculó la apelante.----------

- Esto hace que la suma resultante por aplicación de la fórmula del art. 14, inc. 2, ap. ‘‘a’’, sea la siguiente: ante el IBM de $ 7.808,5 por 53 = $ 413.850,5, por el porcentaje de incapacidad con más factores de ponderación de 3,84% = $ 15.891,85, por el coeficiente de edad 1,75 (65%37) = $ 27.810,75. A dicho monto corresponde adicionar el 26,14% por intereses -tal como se estableció en la sentencia sin que se hubiera controvertido-lo que arroja el monto de $ 35.080,48. Finalmente, y de acuerdo a lo

determinado en el decisorio, a dicho monto debe deducirse la suma de $ 26.954,42 ya percibidos, quedando la suma final de **$ 8.126,06**.----------

--- Debo aclarar que si bien la jueza de grado ha decretado la inconstitucionalidad del decreto 659/96 (ver sentencia a fs. 161, pto. I de la parte resolutiva), en el decisorio no se dan fundamentos de dicho decreto. Pero ello no es lo relevante. Entiendo que lo trascendente radica en que los argumentos del actor para solicitar la inconstitucionalidad en cuestión resultan ajenos a la forma de calcular el porcentaje de los factores de ponderación, ya que se vinculan con el procedimiento ante las comisiones médicas y el proceso ante la justicia federal, como con el art. 6 de la LRT en cuanto a la exclusión de determinadas enfermedades profesionales (ver fs. 12/14, pto. 6.3). Corrobora lo expuesto la circunstancia de que la jueza aplicó, si bien parcial y erróneamente, el decreto en cuanto al cálculo porcentual de los factores de ponderación (ver sentencia a fs. 159 vta.).----------

-- En síntesis, por los motivos expuestos es que postulo hacer lugar a la queja en los términos antedichos, quedando también acogida en iguales parámetros el segundo agravio consistente en el recálculo del monto de condena (ver fs. 175 vta./176).----------

-- 2) La recurrente considera en el último agravio que de acogerse los anteriores debe modificarse la distribución de las costas, ya que, amén del rechazo de la incapacidad psicológica, se acogió la demanda por un porcentaje mucho menor al pedido en la demanda (ver fs. 176 “in fine”/vta.).----------

-

--- Respecto de la cuestión de la imposición de costas, 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, 1990-E-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-D-465). 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, no encuentro relevante el argumento de la apelante en cuanto a que se acogió la indemnización por un menor porcentaje al reclamado, para justificar una imposición de costas mayor a la actora, por lo que postulo el rechazo de este agravio.----------
-

--- 3) Resta analizar la apelación de honorarios de fs. 169/170. Dado que se revoca parcialmente la sentencia, en virtud de lo dispuesto por el art. 282 del CPCC (conf. art. 73 de la ley XIV N° 1), analizaré más abajo la cuestión respecto a si corresponde

readecuar o no los mismos.----------

-- III.- En virtud de todo lo razonado, corresponde revocar parcialmente la sentencia a los fines de reducir el monto del capital de condena a la suma de **pesos ocho mil ciento veintiséis con seis centavos ($ 8.126,06),** confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios y que decide.----------

--- En cuanto a la readecuación del art. 282 del CPCC, ya me he expresado por mantener la imposición de costas de la instancia de grado en el considerando segundo. Respecto

a la regulación de honorarios, atento el resultado del pleito, así como el mérito y extensión de las tareas realizadas, encuentro ajustado a derecho readecuarlos de la siguiente manera: a los letrados apoderado y patrocinante de la actora, Dres. S. E. P. y M. E. M., en conjunto, en un 16,8%; a los letrados apoderado y patrocinante de la demandada, Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 15,4%; a menos a que no arriben a los mínimos del art. 7 del arancel en cuyo caso se establecen en los mismos; y a las peritos intervinientes, Lic. P. F. y Dra. M. P., en un 3% a cada una de ellas respectivamente; en todos los 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, 9, 18, 38, 46 y 60 de la ley XIII N° 4; y leyes 23349 y 23871).----------

--- En cuanto a las costas de esta sede, dado que prosperan los dos agravios más sustanciales de los tres deducidos, mas considerando que el segundo es consecuencia del primero, encuentro adecuado proponer que se distribuyan en un 60% a la actora y en un 40% a la demandada (conf. art. 72 del CPCC; conf. remisión de la 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 R. J. L., en conjunto, en un 30% de lo establecido a los mismos para la instancia de grado, 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 PRIMERA CUESTIÓN**, el Dr. Lucero dijo:----------

- La parte demandada a fs. 168, interpone recurso de apelación en contra del fallo definitivo dictado en autos a fs. 157/161 vta., por el que se declara la inconstitucionalidad de los arts. 6, 8 inc. 3, 12, 21, 22 y 46 de la ley 24.557 y del decreto Nº 659/96, así como de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor 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. Asimismo, hace lugar a la demanda promovida por la Sr. R. L. M., condenado a la aseguradora demandada “S. M. S.A. A.R.T.” a que, en el plazo que fija, abone a la actora la suma de $ 25.574,94 con más los intereses determinados en el considerando respectivo, con capitalización desde la notificación de la demanda, distribuyendo las costas en un 70% a cargo de la parte demandada y el 30% a cargo del actor. ----------

----A fs. 169/170 la parte demandada plantea recurso de apelación en contra de los honorarios fijados a los Dres. S. E. P. y M. E. M., por considerarlos altos.----------

---El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 174/176 vta.----------

----Ordenado su traslado a la parte contraria a fs. 177, éste no fue evacuado.----------

---I.- La reseña de los agravios formulados fue realizada ya por el magistrado que me precede en la votación atento a lo cual me atendré a ella a efectos de evitar repeticiones innecesarias.----------

---Sí entiendo útil identificar cuáles son los aspectos que son materia de agravio. Estos son los siguientes, a saber: 1) mecanismo del cómputo de los factores de ponderación a los efectos de determinar el porcentual de incapacidad laboral; 2) monto de condena; 3) imposición de las costas. ----------

----II.- En el marco de cuestiones que ha sido definido por el contenido de los agravios identificados, ingresaré a su análisis en el mismo orden y siguiendo la misma denominación que se le asignara precedentemente. ----------

---1) **Cómputo de los factores de ponderación a los efectos de determina el porcentual de incapacidad laboral:** El fundamento en el cual se sostiene el presente agravio centra en aludir y apoyarse excluyentemente de los baremos contemplados por el Dcto. 659/96 y, a la par, en el modo de computar los factores de ponderación que contempla en sus anexos para, de allí, postular la omisión de aplicar tal normativa en la que se habría incurrido en el fallo apelado (Conf.: escrito de expresión de agravios, fs. 174 “in fine”/175).----------

---Sin embargo, a partir de tal argumento blandido por la parte demandada recurrente advierto que, allende que pudiera contar con razón en tal planteo impugnativo, concurre en la especie un valladar insalvable, cual es, que el fallo de primera instancia declaró inconstitucional el decreto 659/96 (Conf.: punto 1 de la parte resolutiva del fallo –Ver: fs. 161 “in fine”-.----------

----Ésta norma reglamentaria aprueba la tabla de evaluación de las incapacidades laborales, como así también reglamentando al art. 8, inc. 3º de la L.C.T., fija el procedimiento para la determinación de la incapacidad funcional de acuerdo a los factores de ponderación estableciendo los criterios para su utilización. ----------

---Observo que para arribar a tal conclusión decisoria la juzgadora de la anterior instancia, a pesar de la gravedad institucional que importa declarar jurisdiccionalmente que una norma resulta contraria a la constitución, invalidándola para el caso –lo cual debe ser considerado como última ratio del orden jurídico-, lo hizo sin esgrimir ningún fundamento específicamente vinculado a dicha declaración, tal como acertadamente lo señala el Dr. De Cunto. ----------

----Al respecto, cabe traer a colación la doctrina inveterada de la Corte Suprema Nacional en relación a que la declaración de inconstitucionalidad de una norma constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal de justicia (Fallo: 249:51; 264:364; 288:325; 328:1416; 302:1149; 303:1708, entre otros). Es por lo cual que no debe recurrirse a ella sino cuando una estricta necesidad lo requiera y no exista la posibilidad de una solución adecuada del juicio, a la que cabe acudir en primer lugar. ----------

---Y, bajo tales premisas, paradójicamente la Sra. Juez a quo, a pesar de declarar la inconstitucionalidad del decreto Nº 659/96, contradictoriamente, aunque indirectamente

-toda vez que lo hace con la mera remisión al dictamen médico producido y agregado a fs. 115/116 vta.-, termina valiéndose de dicha norma en tanto que fue considerada por la perito médico informante para establecer el grado de incapacidad del actor (aún cuando, computando de modo parcialmente erróneo los factores de ponderación tal como, coincido, lo indica el magistrado sufragante en primer término).----------

---Por otro lado, destaco, que en tal porción de lo decidido en la especie el fallo ha quedado firme, por haber sido tal declaración de inconstitucionalidad consentida, puesto que la impugnación dirigida en contra de la sentencia de grado no objeta -directa ni indirectamente- a dicha declaración inconstitucionalidad. ----------

---Es decir, insisto, aunque apelada la sentencia de primera instancia, tal punto de lo decidido no fue motivo de un concreto agravio. De allí, que sin merecer tal trascendental aspecto cuestionamiento alguno por ninguna de las partes, nuevamente lo repito, tornó incólume dicha declaración de inconstitucionalidad del decreto Nº 659/96 y, por ende, se encuentra firme por hallarse consentida.----------

En esta dirección, de admitirse el agravio, apoyado en fundamentos vinculados a las disposiciones del decreto reglamentario Nº 659/96 tal como lo pretende la parte demandada recurrente y como lo propicia el distinguido colega que me precede en la votación, Dr. De Cunto, se estaría soslayando la realidad descripta y acontecida en estos actuados conculcándose derechamente, a mi juicio, el principio procesal de congruencia por emitir un pronunciamiento “extra petita”. Ello, desde que no fue planteado agravio alguna en relación a la norma que fue declarada inconstitucional y que, por tal razón, en la especie no puede ser válidamente aplicada. De lo contrario se resolvería este agravio con directa afectación del derecho constitucional de propiedad del trabajador accidentado y que reviste la calidad de actor en estos autos (Conf.: art. 34, inc. 4º, 165 inc. 6º, 271, 274 y 280 del C.P.C.C., de aplicación al caso por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1).----------Adunaré que lo dicho hasta aquí no se ve alterado en modo alguno con la remisión a los argumentos empleados por el actor para solicitar en su escrito de demanda la inconstitucionalidad del art. 6º de la ley 24.557, laudo 156/96 y los decretos Nº 658/96 y 659/96. Lo entiendo así, en tanto que como puede verse de la lectura del desarrollo argumental empleado en demanda, éste no tuvo ni tiene vinculación concreta y puntual con el decreto Nº 659/96 merced a que, como puede verificarse, se relacionan con la afectación del sistema federal de gobierno adoptado por la Constitución Nacional, en tanto se delegan funciones jurisdiccionales a las comisiones médicas para el reconocimiento de incapacidades por accidentes o enfermedades profesionales no incluidas en el listado confeccionado por el PEN (Ver: escrito de demanda, punto 6.3.,

fs. 12/14). ----------

----Terminaré poniendo de resalto que esta postura que se adopta en este particular caso bajo análisis, a más de ser la que estimo como la adecuada a la preservación de uno de los principales principios tributarios del debido proceso legal es, además, la que mejor se compatibiliza con el principio protectorio laboral desde que justificar la omisión de formular un concreto y razonado agravio respecto a la declaración de

inconstitucionalidad de la norma de la cual, luego, se pretende valer la demandada recurrente, implica emitir un pronunciamiento en perjuicio del principio de congruencia y del derecho de propiedad del trabajador en tanto que, bien o mal, la medida de la condena ingresó a su patrimonio constituyéndose en un bien –grado de incapacidad reconocida judicialmente- con directa incidencia en la cuantía de la reparación que se le reconoce. También tal tesitura importa posicionarse en la opción menos favorable a los derechos del trabajador accidentado con afectación del criterio protectorio fundamental que orienta el Derecho del Trabajo, en tanto directriz que orienta, o debe hacerlo, a los operadores jurídicos en general vinculados a la disciplina y que es producto de una valoración social con vocación de permanencia y universalidad (Conf.: Plá Rodriguez, Américo, “Los principios del Derecho del Trabajo”, Ed. Depalma, 3ª ed., año 1998, págs. 61 y ss.; y, regla interpretativa plasmada en los arts. 9, 11 y concordantes, de la L.C.T.).----------

----En suma, pues, concluiré que el presente agravio en cuanto soslaya palmariamente que las normas del decreto 659/96, que se postula que habrían sido mal aplicadas, no se puede aplicar en el caso en virtud que fue declarado inconstitucional –bien o mal, con fundamento o sin él, pero en segmento de la decisión que se encuentra firme por consentida-, deviene en desierto por carecer de verdadero contenido crítico que se pudiera atender.----------

---Es por ello, que disintiendo respetuosamente con la propuesta de resolución del Dr. De Cunto, propiciaré al acuerdo que se considere el presente agravio desierto por carecer de fundamentación técnica (Conf.: arts. 268 y 269 del C.P.C.C., de aplicación en la especie por vía del art. 73 de la Ley XIV Nº 1). Así lo voto.----------

2) **Monto de condena:** Toda vez que el agravio del epígrafe se encuentra supeditado al buen éxito del anterior (Ver: escrito de expresión de agravios, fs. 175 vta./176), lo cual era aquello que daría pábulo para proceder a un nuevo cálculo de los ítems integrantes del monto de la condena –para disminuirlo como directa consecuencia de la modificación del porcentaje de incapacidad pretendida-, y atento al modo en que se concluye luego del tratamiento del mismo, éste ha quedado vacío de contenido. Habida cuenta de lo cual me eximo de pronunciarme a su respecto por ausencia absoluta de materia crítica que permita ejercer la facultad revisora que es propia de este tribunal de alzada.----------

----3) **Imposición de las costas:** Acontece con este agravio lo mismo que ya fuera expuesto en el análisis precedente, toda vez que se supedita a la resulta de los anteriores (Ver: escrito de expresión de agravios, fs. 176). ----------III.- Apelación de los honorarios regulados a los Dres. S. E. P. y M. E. M. –por altos-: La parte demandada apelante sostiene que los honorarios de los letrados de la parte actora resultan excesivos en tanto que superan el tope máximo del 25% del monto de la sentencia, el que se encuentra previsto por el art. 505 del Código Civil. Se apoya, además, en jurisprudencia que cita. ----------Los honorarios

asignados a los letrados de ambas partes, en conjunto, fueron fijados en la suma equivalente a 20 Jus, con más el I.V.A. correspondiente (Ver: punto III del fallo –fs. 161 vta.-).----------

---Si se considera que el valor de la unidad de medida arancelaria “Jus” a la fecha de emitido el pronunciamiento apelado, esto es, en diciembre de 2016, este unidad de valor ascendía a la suma de $ 923,20. Por lo cual, multiplicada por 20 Jus -mediante su fijación como mínimo legal para este tipo de proceso- arroja la suma total para cada representación técnica letrada de $ 18.464.----------

---Y, efectivamente este resultado “prima facie” arroja un exceso sobre el tope máximo que se puede comprometer en concepto de honorarios. Y digo que ello sería así solo en principio, merced a que aún resta liquidar oportunamente el monto del capital de condena computándose los intereses, capitalizados a la fecha de notificación de la demanda, con más los que se devengaron desde que la suma fijada en concepto de reparación le es debida al trabajador que sufre incapacidad laboral. Empero, aún así, a simple vista de toda maneras se superaría el tope máximo que por honorarios puede establecerse. Ello así, a estar por lo normado en el art. 277 último párrafo agregado por ley 24.432.---------

----------Este artículo citado reza textualmente, lo siguiente: “La responsabilidad por el pago de las costas procesales, incluidos los honorarios profesionales de todo tipo allí devengados y correspondientes a la primera o única instancia, no excederán del veinticinco por ciento (25%) del monto de la sentencia, laudo, transacción o instrumento que ponga fin al diferendo. Si las regulaciones de honorarios practicadas conforme a las leyes arancelarias o usos locales, correspondientes a todas las profesiones y especialidades, superaran dicho porcentaje, el juez procederá a prorratear los montos entre los beneficiarios. Para el cómputo del porcentaje indicado no se tendrá en cuenta el monto de los honorarios profesionales que hubieren representado, patrocinado o asistido a la parte condenada en costas. (Párrafo incorporado por art. 8 de la Ley N° 24.432 B.O. 10/1/1995)”. ----------

---Es por lo cual, estimo adecuado modificar la regulación de honorarios de los letrados intervinientes en representación y patrocinio del actor en la anterior instancia, apreciando a tal fin la extensión, calidad y eficacia de sus tareas, del siguiente modo, a saber: a los Dres. S. E. P. y M. E. M., letrado apoderado y patrocinante, respectivamente, de la parte actora, en conjunto, en la suma equivalente al 19,6% del monto del capital de condena que resulte liquidado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 6, 18, 36, 38 y 46 de la Ley XIII Nº 4; y, leyes 23.349 y 23.871). Así lo dejo propuesto al acuerdo que se decida.----------

---IV.- Conclusión: ----------

----Por lo expuesto, concluiré proponiendo al acuerdo que se declare la deserción técnica del recurso de apelación interpuesto por la parte demandada, con costas de segunda instancia a su cargo atento a que resultó totalmente vencida en ella (Conf.: art. 57 de la ley XIV Nº 1 y art. 282 del C.P.C.C.). ----------

Asimismo, corresponde que se revoque parcialmente el fallo para disminuir los honorarios fijados a los letrados intervinientes en representación y patrocinio de la parte actora, fijándolos en la suma equivalente al 19,6% del monto del capital de condena que resulte liquidado en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. correspondiente. ----------

----No corresponderá regular honorarios profesionales por sus tareas desarrolladas por ante esta alzada al Dr. J. M. F. C., letrado apoderado de la parte demandada, toda vez que estando al modo en que propongo se resuelva el recurso de apelación que planteara por su representación, sus tareas resultaron a la postre inoficiosas (Confr.: arts. 3 y 5 de la Ley XIII Nº 4).----------Finalizo de tal manera pronunciándome en la presente cuestión por la AFIRMATIVA.

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

---1. Toca al suscripto dirimir la disidencia habida entre los colegas que me precedieron en la votación remitiéndome por razones de economía procesal al relato de los hechos e individualización de los agravios que efectuaran. ----------

---Tal divergencia está referida al alcance de la declaración de inconstitucionalidad del decreto 659/96 dispuesta al punto 1 del fallo (ver fs. 161/vta.) pues el Dr. De Cunto considera que la misma no resulta relevante y por ello ingresa al análisis del primer agravio de la demandada apelante, en tanto que el Dr. Lucero estima que dicha declaración de inconstitucionalidad no fue objeto de concreto agravio por lo que al haber adquirido firmeza impide analizar la queja vertida con sustento en dicha normativa ya que de lo contrario se incurriría en violación del principio de congruencia toda vez que el citado decreto no puede ser válidamente aplicado. ----------Al respecto, pongo de relieve en primer término que el juzgador no formuló razonamiento alguno al disponer tal declaración de inconstitucionalidad. Es más, manifestar en los considerandos que se declara la inconstitucionalidad "…de cualquier otra norma que implique la obligatoriedad de actuaciones del actor 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" (fs. 159, tercer párrafo) es un fundamento aparente respecto del decreto 659/96 ya que el sentenciante en definitiva aplicó dicho decreto toda vez que tuvo en cuenta el porcentaje de incapacidad establecido en la pericia médica (sentencia: 5,75%, fs. 159 vta., tercer párrafo), porcentaje al que arribó el experto en base al baremo de la ley 24.557 y a la tabla de evaluación de las incapacidades laborales establecida por el Decreto 659/96 (fs. 115 vta., "**Valoración de la incapacidad laboral: 1)**…"), con la salvedad que adelanto hubo un evidente error de interpretación en cuanto al modo de computar los factores de ponderación. De todos modos, tal como lo señala el Dr. De Cunto lo que resulta dirimente es que el pedido de inconstitucionalidad formulado por el actor se sustenta en que los Decretos Nros. 658/96 y 659/96 resultan inconstitucionales al conferir naturaleza federal a sus normas (demanda, p. 6.3., fs. 12 vta., séptimo párrafo), por lo que esa petición se relaciona con el procedimiento a seguir antes las comisiones médicas y eventual proceso ante la justicia federal. Dicho de otro modo. El Decreto N° 659/96 aprueba la tabla de evaluación

de incapacidades laborales en materia de riesgos del trabajo por lo que no hay impedimento alguno para que sea aplicado por la justicia provincial, y de hecho es lo que ocurrió en el presente caso aún cuando fue parcialmente mal interpretado, por lo que no se avizora otro alcance de la inconstitucionalidad declarada por el sentenciante que no sea el antes referido (procedimiento ante las comisiones médica y proceso ante la justicia federal). ----------2. Por las razones expuestas al punto 1 que antecede corresponde ingresar al análisis en conjunto de los dos primeros agravios de la demandada apelante.----------En su primera queja la recurrente impugna el porcentaje de incapacidad establecido en la sentencia en un 5,75% (limitación funcional codo derecho: 3%; por mano hábil 5% de 3%: 0,15%; y factores de ponderación: 10% + 10% = 0,60% + 2% = 2,60%). Estima que la sumatoria de los factores de ponderación asciende al 0,66% (10% + 10% + 2% = 22% de 3%), por lo que al adicionarse el 3% y el 0,15% la incapacidad total correcta es de 3,81% de la T.O.----------Adelanto que le asiste parcialmente razón a la aseguradora de riesgos del trabajo en
su queja. ----------
---En tal sentido, se advierte que el perito médico, luego de establecer el porcentaje de incapacidad para la dolencia del caso en un 3% (limitación funcional codo derecho) y un 0,15% (por mano hábil), si bien tomó dos de los factores de ponderación correctamente para arribar a un 0,60% (dificultad 10% y recalificación 10% = 20% de 3%), por separado en forma errónea consideró la edad (2%) y por ello estableció una incapacidad del 5,75% (3% + 0,15% + 2% + 0,60%) (valoración de la incapacidad laboral, fs. 115 vta., y p. 1, fs. 116), porcentaje que así fue tomado por el juzgador (fs. 159 vta., tercer párrafo). ----------
----Sin embargo, el método simplemente aritmético adoptado respecto de uno de los factores de ponderación (en el caso la edad) no se ajusta a lo previsto por el decreto 659/96. Y desde ya que la circunstancia que no impugnara la demandada la pericia no es obstáculo para ingresar al análisis de la cuestión pues el juez tiene el deber de aplicar el derecho, conforme a la regla *iura novit curia*. ----------Con ese alcance, cabe considerar que el decreto 659/96 establece en cuanto a los “FACTORES DE PONDERACION” que: “2. – Procedimiento … Los porcentajes que surgieran de la aplicación de la tabla de evaluación de incapacidades laborales podrán ser incrementados en el porcentaje (1) que surja de la aplicación de los factores de ponderación según lo siguiente: … (1) Cuando se hace referencia a incremento del porcentaje de la tabla, implica que se debe multiplicar por (1+x%) el porcentaje de dicha tabla” (ADLA LVI-C, 3542).----------
---Por ello, en primer lugar corresponde sumar entre sí los valores de cada uno de los tres factores de ponderación a fin de determinar un valor único (ver decreto 659/96, “4. Operatoria de los factores. Una vez determinados los valores de cada uno de los 3 factores de ponderación, éstos se sumarán entre sí, determinando un valor único. Este único valor será el porcentaje en que se incrementará el valor que surja de la evaluación de incapacidad funcional de acuerdo a la tabla de evaluación de incapacidades

laborales. …") (ADLA LVI-C, 3543). Ello así también resulta de la tabla referida al "Factor edad" ya que se indica que ese factor deberá sumarse a los porcentajes que resulten del paso 1 y 2, con referencia a los factores tipo de actividad y posibilidades de reubicación laboral. ----------No omito considerar que en la forma de aplicar los factores de ponderación respecto de la incapacidad física el factor por edad se incorporaba por costumbre al cálculo final por suma directa. Sin embargo, el decreto 659/96 señala expresamente que deben sumarse los tres factores para alcanzar un valor único que será el porcentaje en que se incrementará el valor de la incapacidad funcional (también denominada "pura"), y desde ya que este último procedimiento arroja un porcentaje inferior. Así, luego de brindar ejemplos, en un caso mediante suma directa del factor por edad, y en el otro por suma de factores de ponderación e incremento sobre el porcentaje de incapacidad, se expresa que: "La incapacidad final del primer ejemplo, aplicando los factores de ponderación como se realiza actualmente, será del 23%; con el procedimiento normado por el dec. 659/1996, será del 20,60%. Para el otro ejemplo, la incapacidad por el actual procedimiento es del 38,50%, y con el normado en el decreto, del 32,55%. El sistema con el que se aplican los factores de ponderación, actualmente, por costumbre, incrementa la incapacidad del trabajador" (ver Maciá, Guillermo Gustavo, *Manual de procedimientos en accidentes del trabajo y enfermedades profesionales*, García Alonso
Editores, 2011, págs. 220/221).----------
---Con tales alcances, en el presente caso la suma de los valores de cada uno de los tres factores de ponderación (10% + 10% + 2%) alcanza al 22% y ese valor único debe considerarse sobre el 3,15% de incapacidad (3% + 0,15%) y no mediante la suma aritmética del factor de ponderación referido a la edad como erróneamente efectuara el experto. Dicho de otro modo, el valor único alcanzado del 22% (sumatoria de los valores de los factores de ponderación) sirve para incrementar el porcentaje de incapacidad, por lo que ese porcentaje corresponde considerarlo sobre el 3,15%. De tal modo, el 22% de 3,15% arroja un 0,69%, por lo que el porcentaje asciende al 3,84% y no al 3,81% como erróneamente indicara la apelante. ----------Ese es el criterio de esta sala "B", entre otros pronunciamientos, c. 500/16, S.D.L. 83/16, c. 568/16, S.D.L. 88/16, c. 538/16, S.D.L. 90/16, y c. 48/17, S.D.L. 24/17. ----------En tales condiciones, el monto resultante de aplicar la fórmula del art. 14, apartado 2, inciso a), de la L.R.T. arroja un total de $27.810,75 (IBM: $7.808,7 por 53 veces; por porcentaje de incapacidad más factores de ponderación: 3,84%; por coeficiente de
edad: 1,75 -65 dividido 37 años-).----------
---A esa cifra debe adicionarse el 26,14% en concepto de intereses, o sea $7.269,73, por lo que el importe asciende a $ 35.080,48, menos el monto percibido de $26.954,42, arroja un total de $8.126,06, y no de $7.849,99 como indica la recurrente en su segundo agravio, y ello conduce a revocar parcialmente el fallo en crisis para disminuir el capital de condena.----------
----Por tales fundamentos se hace lugar a los dos agravios formulados con el alcance

antes expresado.----------

---3. En su tercer agravio impugna la imposición de costas de la instancia anterior ya que no sólo se rechazó la incapacidad psicológica sino que además partiendo de un pedido del 14% de la TO el resultado del pleito arroja un porcentaje e importe más exiguo.----------

----En tal sentido se considera que la parte demandada presenta la calidad de vencido en costas 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. También que la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados (AraziRojas, "Código Procesal Civil y Comercial de la Nación", Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261 y notas nros. 47 y 48). Y en esa dirección nuestro Superior Tribunal de Justicia sostiene con referencia al actual art. 57 de la Ley XIV Nº 1 que dicha norma 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). ----------Con tales pautas, aún cuando se estableció una indemnización inferior al porcentaje estimado en demanda de un 14% (p. 5.2., fs. 8), debe considerarse que el actor peticionó el cobro de la suma "… que en más o en menos resulte de las probanzas de autos .." (p. II, fs. 4), y si bien no se acogió favorablemente el reclamo por daño psicolóico (ver p. VII, fs. 18 vta.), no debe omitirse ponderar 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. I y XI 9, fs. 52 y 58, respectivamente). ----------Por tales consideraciones, es evidente que la accionada debe soportar un mayor porcentaje de las costas, por lo que estimo adecuado la imposición de las costas de primera instancia en un 70% a la demandada y en un 30% al actor, por lo que este tercer agravio debe desestimarse. ----------

---4. La revocatoria que se propicia conduce al análisis referido a la adecuación de los honorarios de primera instancia en los términos previstos por el art. 282 del C.P.C.C., por lo que no será necesario tratar por separado el recurso de apelación interpuesto por la demandada a fs. 169/170 respecto de los emolumentos de los letrados apoderados de la parte actora. ----------

----5. En consecuencia, también propicio al Acuerdo revocar la sentencia venida en apelación para disminuir el capital de condena a la suma total de $8.126,06 con más los intereses establecidos en la anterior instancia, confirmando el fallo en todo lo demás que fuera materia de agravios.----------

Tocante al régimen de costas ya fue objeto de ponderación al punto 3 que antecede, y 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 el actor no resultó

vencedor en todas sus pretensiones y a los porcentajes que en tal caso esta Alzada regula habitualmente, entiendo también prudente establecer los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en su calidad de letrados apoderado y patrocinante de la demandada, y los de los Dres. S. E. P. y M. E. M., en su carácter de letrados apoderados de la actora, en un 15,40% y 16,8%, respectivamente, en forma conjunta, salvo que los montos que resulten no lleguen al mínimo legal previsto por el art. 7 de la ley del arancel pues de así ocurrir deberá considerarse dicho mínimo, y asimismo fijar los emolumentos de las peritos intervinientes, licenciada P. F. y Dra. M. P., en el 3% a cada una de ellas, porcentajes en todos los casos a considerarse sobre el monto de condena a establecerse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 7, 8, 9, 18, 38, 46, y 60 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. que pudiera corresponder.----------Tocante a las costas de Alzada debe ponderarse que progresaron sustancialmente dos de los tres agravios de la demandada y que el segundo es indudable consecuencia del primero, en tanto que se rechazó el tercero, por lo que también estimo prudente imponer las mismas en un 60% al actor y en un 40% a la demandada, por responder de modo adecuado a las porciones de éxito y fracaso obtenidos por la apelante (art. 72 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art 73 de la Ley XIV N° 1).----------Finalmente, con las pautas ya señaladas y lo previsto por el art. 13 de la ley del arancel, entiendo adecuados los honorarios que propicia regular el Dr. De Cunto a favor de los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., letrados apoderado y patrocinante de la demandada, en conjunto, en la suma porcentual equivalente al 30% de la cantidad determinada para la primera instancia (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 SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. De Cunto dijo:----------

--En vista del acuerdo arribado corresponde, I.- Revocar parcialmente la sentencia a los fines de reducir el monto del capital de condena a la suma de **pesos ocho mil ciento veintiséis con seis centavos ($ 8.126,06),** confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios y que decide.----------II.- Establecer, por readecuación, los honorarios de grado, de la siguiente manera: a los Dres. S. E. P. y M. E. M., en conjunto, en un 16,8%; a los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 15,4%; a la Lic. P. F. en un 3%, y a la Dra. M. P., en un 3%, en todos los casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución; salvo para los letrados en caso de que no se arribe al mínimo del art. 7 del arancel, en cuyo caso se establecen en tales mínimos; y con más el IVA. ----------

---III.- Imponer las costas de esta sede en un 60% a la actora y en un 40% a la demandada.----------

---IV.- Regular, por los trabajos realizados en esta instancia, los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 30% de lo establecido a los mismos para la anterior sede, con más el IVA pertinente.----------Así lo voto. ----------

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

----Planteada la presente disidencia con el voto emitido por el sufragante en primer término, propongo al acuerdo que se dicte la siguiente resolución: 1) DECLARAR DESIERTO el recurso de apelación planteado por la parte demandada. 2) REVOCAR PARCIALMENTE el fallo apelado para modificar la regulación de honorarios fijados a los Dres. S. E. P. y M. E. M., para disminuirlos a la suma que resulte de aplicar el 19,6% sobre el monto del capital de condena a liquidar en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. pertinente. 3) IMPONER las costas de alzada a la parte demandada recurrente vencida en ella. 4) Sin regular honorarios por sus tareas cumplidas en esta segunda instancia, al Dr. J. M. F. C., por resultar sus labores cumplidas en ella inoficiosas. ----------ASI LO VOTO. ----------

----------**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, el Dr. Vergara dijo: ----------El pronunciamiento que corresponde dictar es el propuesto por el Dr. De Cunto, expresión de la decisión del Cuerpo que se ha formado por mayoría con la anterior votación.----------

----Así lo voto. ----------

--- Con lo que se dio por terminado el Acuerdo, dejándose constancia que la presente se dicta por dos miembros del Tribunal, por haberse logrado la mayoría (Art. y 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 con asiento en la Ciudad de Trelew, por mayoría; RESUELVE:----------

----REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia a los fines de reducir el monto del capital de condena a la suma de **pesos ocho mil ciento veintiséis con seis centavos ($8.126,06),** confirmándola en todo lo demás que fuera materia de agravios y que decide.----------

----ESTABLECER, por readecuación, los honorarios de grado, de la siguiente manera: a los Dres. S. E. P. y M. E. M., en conjunto, en un 16,8%; a los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 15,4%; a la Lic. P. F. en un 3%, y a la Dra. M. P., en un 3%, en todos los casos sobre el monto total de condena a liquidar en la etapa de ejecución; salvo para los letrados en caso de que no se arribe al mínimo del art. 7 del arancel, en cuyo caso se establecen en tales mínimos; y con más el IVA. ----------

----IMPONER las costas de esta sede en un 60% a la actora y en un 40% a la demandada.----------

---REGULAR, por los trabajos realizados en esta instancia, los honorarios de los Dres. J. M. F. C. y R. J. L., en conjunto, en un 30% de lo establecido a los mismos para la anterior sede, con más el IVA pertinente.----------Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

ALDO L. DE CUNTO **RAUL ADRIAN VERGARA** **SERGIO RUBÉN LUCERO**

JUEZ DE CÁMARA **PRESIDENTE** **JUEZ DE CÁMARA**

AGUILERA
RIO
ELACIONES

EN DISIDENCIA

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

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO
CÁMARA DE APELACIONES