----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala “B” de la Cámara de Apelaciones de esta ciudad, con la Presidencia del Dr. Sergio Rubén Lucero y presencia de los Sres. Jueces del Cuerpo Dres. R. Adrián Vergara y Aldo L. De Cunto, para celebrar Acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“B., V. R. c/ P. A. D. R. D. T. S.A. s/ Indemnización” (Expte. N° 277 – Año 2018 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. 569.----------

------**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. 538, que fuera concedido libremente a fs. 540, contra la sentencia de la anterior instancia de fs. 532/537 y vta. que declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557 y de toda otra norma que se oponga al reclamo por esta vía para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos y de las demás disposiciones legales que surgen de los considerandos respectivos, y asimismo hizo lugar a la demanda promovida por V. R. B. y condenó a P. A. D. R. D. T. S.A. para que en el plazo de diez días abone al actor la suma de $425.169,69, con más los intereses a calcularse desde que la prestación debió ser abonada y hasta el efectivo pago de acuerdo a la tasa activa que utiliza el Banco de la Nación Argentina, y ordenó el pago del costo de tratamiento psiquiátrico a presupuestar por el actor en la etapa de ejecución de sentencia, con imposición de costas a la demandada. ----------

------La expresión de agravios luce a fs. 564/565 y vta., el traslado conferido a fs. 567 no fue contestado por la contraria, y la apelante impugna el fallo en cuanto a la ponderación del daño psíquico que porta el actor y por la condena a compensar en dinero las prestaciones en especie consistentes en el tratamiento del Sr. B.. ----------

------2. En su primer agravio la aseguradora de riesgos del trabajo sostiene que el perito psiquiatra no debió apartarse de lo dispuesto por el Decreto N° 659/96. Señala que ante la impugnación que efectuara el experto reconoció que se equivocó al consignar que el actor cumplía los criterios del DVM IV, pero además admitió que no padecía un trastorno grado III (en realidad le había asignado un grado IV) sino que debía leerse “Grado II-III”. Agrega que el Dto. 659/96 que es de aplicación establece un máximo de incapacidad del 10% para el Grado II y de un 20% para el Grado III por lo que no pudo establecer un 25%. Expresa que analizando la sintomatología que corresponde al Grado III no cumple con sus criterios ya que suponen trastornos de memoria y concentración respecto de los cuales el perito admitió que el actor presta atención con normalidad y que su memoria no presenta fallas cualitativas. Manifiesta también que el Grado III admite su carácter reversible y que con los tratamientos indicados por el Dr. O. la secuela no es permanente,

por lo que no corresponde considerarla al tiempo de aplicar la fórmula del art. 14 ap. 2 inc. a) de la L.R.T.----------

-----Al respecto, no existe duda que en esta causa que tramita por vía sistémica corresponde aplicar la Tabla de evaluación de incapacidades laborales aprobada por el Decreto 659/96 y no el Baremo para Daño Neurológico y Psíquico de Castex y Silva de la Academia Nacional de Buenos Aires, por lo que se descarta la estimación efectuada por el experto al considerar una incapacidad del 25% (ver informe, p. j, fs. 382).----------

-----No dejo de considerar que el actor en demanda planteó la inconstitucionalidad del citado decreto (p. 5.3., fs. 68 vta.) pero no brindó razón jurídica que sustente su no aplicación. Nótese que se limitó a mencionar que confiere naturaleza federal a sus normas a pesar de reglamentar una materia de derecho común, correspondiendo a los tribunales provinciales su interpretación y determinación (fs. 69, sexto párrafo) y que el baremo del dto. 659/96 es desfavorable para los trabajadores (p. VIII e, fs. 75 vta., segundo párrafo). Se tratan de meras afirmaciones dogmáticas, en todo caso apreciaciones personales carentes de fundamento. Por lo demás, el fallo no declaró la inconstitucionalidad pedida de los decretos 658/96 y 659/96 659 (ver p. I, fs. 537), aspecto que adquirió firmeza ya que el accionante no interpuso recurso de apelación. ----------

------Con ese alcance, paso a determinar si los trastornos que padece el actor encuadran en el grado III o en el grado II de las de las reacciones vivenciales anormales (ver Decreto 659/96, Anexo I, “SIQUIATRIA”. “*2. Reacciones vivenciales anormales neuróticas (neurosis)*”. En tal sentido, la normativa establece cuatro grados (Grado I, Grado II, Grado III y Grado IV) (ver ADLA LVI-C, 1996-3540), y de ningún modo contempla una mixtura de los mismos, por lo que también descarto que pueda encuadrarse una reacción vivencial anormal neurótica al mismo tiempo en el Grado II y en el Grado III como equivocadamente señala el experto al contestar la impugnación efectuada por la demandada (“el actor padece una Reacción Vivencial Anormal Neurótica (RVAN) grado II – III”, fs. 390 vta., cuarto párrafo). ----------

-----A su vez, el experto al efectuar el examen psiquíatrico del actor informó que “… Presta atención con normalidad. … Pensamiento con ritmo asociativo normal, curso normal … Memoria sin fallas cualitativas. Recuerdos conservados sin fallas. Actividad sin alteraciones. …” (ver informe, fs. 380 vta.).----------

-----Por ello, la reacción vivencial anormal neurótica que padece no encuadra en el Grado III pues no presenta trastornos de memoria y concentración, tal como lo establece el decreto para ese grado (“Grado III Definición: Requieren un tratamiento más intensivo. Hay remisión de los síntomas más agudos antes de tres meses. Se verifican trastornos de memoria y concentración durante el examen psiquiátrico y psicodiagnóstico. …”) sino en el Grado II que determina una incapacidad del 10%. ----------

------Tocante a que el Grado III admite su carácter reversible, precisamente con los tratamientos indicados por el Dr. O., por lo que no corresponde aplicar la fórmula del art.

14 ap. 2 inc. a) de la LRT, entiendo que tal manifestación resulta inaudible.----------En primer lugar ya que esa cuestión no fue capítulo propuesto a la decisión del juez de primera instancia por lo que la prohibición impuesta por el art. 280 del C.P.C.C., de aplicación por remisión del art. 73 de la Ley XIV N° 1 veda toda consideración.----------Por otra parte, el carácter reversible de los trastornos que invoca no fue objeto de impugnación al correrse traslado del dictamen pericial pues el cuestionamiento se enderezó a criticar el porcentaje de incapacidad determinada ya que expresó que el trastorno adaptativo no se compadece con lo que la ley de riesgos del trabajo define como RVAN III y que se utilizó un baremo por fuera del Decreto 659/96 (ver fs. 384/vta.). Aclaro también que esa parte tampoco introdujo posteriormente esa cuestión en la anterior instancia pues no presentó alegato de bien probado (ver informe del Actuario, fs. 524).----------En ese contexto, si la pericia fue agregada a los autos y se dio traslado a las partes pero al impugnar no se planteó tal cuestión (art. 477 del C.P.C.C.) resultan improcedentes los cuestionamientos planteados en sede de agravios, ya que aquella oportunidad no es recuperable, pues implicaría una tardía verificación probatoria en etapa ya clausurada, instalando una peculiar situación en la que ya no se podría oír al experto. Con posterioridad a esos momentos previstos por la ley, para presentar impugnaciones o pedidos de explicaciones u observaciones a las explicaciones que diere el perito, habrá precluido la facultad para hacerlo (Cám. 1ª Apel. Civ. y Com. La Plata, Sala II, 9/4/91; ídem, 29/10/92; ídem, 4/7/96; ídem, 6/5/93; ídem, 11/8/94; ídem, 5/9/96; elDial-W3BB8) (Highton-Areán, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Editorial Hammurabi, 2007, T. 8, págs. 501 y 503, y cita de fallos).----------O sea, la impugnación del contenido del peritaje se puede hacer en dos oportunidades: en primer lugar dentro del quinto día a contar desde que se notificó el traslado del peritaje y, en segundo lugar, si no se ha hecho en dicho plazo, en la oportunidad de presentar el alegato (Arazi, Roland, “La prueba en el proceso civil”, Ediciones La Rocca, 1991, pág. 287). ----------Es criterio de esta sala “B”, c. 15.001, S.D.L. 126/99, c. 15.940, S.D.L. 44/00, c. 16.471, S.I.C. 101/00, c. 756/09, S.D.C. 15/10, entre otros pronunciamientos.----------De acuerdo con el principio de *preclusión*, en cambio, el proceso se halla articulado en diversos períodos o fases dentro de cada uno de los cuales deben cumplirse uno o más actos, siendo ineficaces aquéllos que se ejecutan fuera del período que le es asignado (Palacio, Lino Enrique, “Derecho Procesal Civil”, Abeledo Perrot, 2da. ed., 6ta. reimpresión, T. I, par. 53, pág. 279). Sabemos que las diversas etapas del proceso se desarrollan en forma sucesiva, concatenada. Mediante la clausura definitiva de cada una de ellas y el pase a la siguiente el proceso avanza, lo que impide el regreso a etapas o estadios consumados. Como consecuencia, los actos que las partes dejen de cumplir o produzcan con posterioridad resultan ineficaces (Morello, Sosa y Berizonce, “Códigos

Procesales en lo Civil y Comercial …", Librería Editora Platense – Abeledo-Perrot, 1982, T. I, págs. 621/622).----------

-----Señalo también que aún cuando el Grado III de las reacciones vivenciales anormales neuróticas alude en su definición a que: "… Son reversibles con tratamiento psicofarmacológico y psicoterapeútico", en definitiva si la situación descripta encuadra en la definición la normativa fija en todos los casos un 20% de incapacidad.----------

-----Desde otra perspectiva, si la demandada en la anterior instancia al momento de impugnar la pericia sólo cuestionó el porcentaje de incapacidad establecido por el experto no puede posteriormente al expresar agravios cambiar de postura para señalar que no hay incapacidad alguna ya que ello evidencia una conducta contraria a la anteriormente asumida y esa dualidad de criterios merece su repulsa.----------

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

-----Se trata de la doctrina de los actos propios que, emanada de los términos del art. 16 del Código Civil, constituye un principio general del derecho. Es derivación directa del principio de buena fe con fundamento en los arts. 1071 y 1198 del Código Civil, y su aplicación es deber inexcusable para el órgano jurisdiccional, de acuerdo al art. 34 inciso 5 apartado d) del C.P.C.C. (López Mesa, Marcelo J., "La doctrina de los actos propios en la jurisprudencia", Depalma, 1997, págs. 74/76, y cita de fallos). Una pretensión o una defensa que se formula dentro de una situación litigiosa en contradicción con el sentido objetivo de la conducta anterior del sujeto no puede prosperar, ya que ello infringiría el principio de buena fe ante la imposibilidad de "venire contra factum", del cual es derivación necesaria e inmediata (conf. Díez Picazo, L., "La doctrina de los actos propios", Bosch, Barcelona, 1963, págs. 223 y 163, respectivamente).----------

------Por tales razones, se hace lugar a este primer agravio en cuanto corresponde establecer una incapacidad psiquiátrica del 10% (Reacción Vivencial Anormal Neurótica Grado II).----------

-----De ese modo, aplicando el criterio de la capacidad restante utilizado por el juzgador y contemplado por el Decreto 659/96 (Criterios de utilización de las tablas de incapacidad laboral, ADLA LVI-C 1996-3543/3544) y a partir de considerar en primer término la incapacidad física pues así lo estableció la sentencia que no fuera apelada por el actor, el porcentaje total de la incapacidad asciende al 17,69% por redondeo.----------

-----Pongo de relieve que para alcanzar ese resultado se toma una incapacidad física del 8,54%, y sobre la restante que es del 91,46% se calcula el 10% de incapacidad psiquiátrica que alcanza al 9,15% (8,54% más 9,15% = 17,69%). ----------

-----En síntesis, de acuerdo a la fórmula prevista por el art. 14, acápite 2, inciso a) de la L.R.T., conforme los parámetros utilizados por el juzgador salvo el referido al porcentaje

de incapacidad (ver fallo, fs. 536 vta., último párrafo del punto “d Indemnización”) el monto de la indemnización asciende a $239.530,30 (53 por 12.223,92 por 17,69% por 2,09), lo que conduce a revocar parcialmente el decisorio para disminuir a esa cifra el capital de condena.----------

-----3. En su segundo agravio la recurrente impugna el fallo por haber dispuesto que su parte deba afrontar el costo del tratamiento terapéutico indicado por el perito psiquiatra ya que en los términos de la ley 24.557, según su art. 20, lo que debe brindar son las prestaciones en especie, es decir, es deudora del tratamiento para lo cual cuenta con prestadores especializados en las distintas ramas de la medicina. Agrega que lo que debe resolverse es que la ART lo preste a través de las previsiones legales que así lo disponen.----------

-----Adelanto que le asiste razón a la apelante.----------

-----En efecto, las aseguradoras de riesgos del trabajo deben otorgar las prestaciones en especie dispuestas por el art. 20 de la ley 24.557 pero no están obligadas a asumir el costo de las mismas en dinero como lo establece el decisorio en crisis al disponer que la demandada debe asumir el costo del tratamiento psiquiátrico a presupuestar por la actora en la etapa de ejecución de sentencia. ----------

--------En tales condiciones, la A.R.T. demandada deberá otorgar al actor las prestaciones en especie aconsejadas por el perito médico que deben considerarse en conjunto por la vinculación existente entre ambas (tratamiento psicoterapéutico y tratamiento psicofarmacológico) mediante los prestadores que tenga a su disposición. Dejo constancia en tal sentido que si bien el juzgador al dictar el fallo (ver p. III, fs. 537 vta.) mencionó en singular el tratamiento, previamente al punto d 1) de los considerandos aludió a la necesidad de ambos tratamientos (ver fs. 536 vta.). Todo lo cual significa que la demandada en el marco de la ley de riesgos del trabajo está obligada a brindar esas prestaciones en forma directa sin que deba ser condenada al pago de su costo para que el actor recurra a un tercero prestador. Es más, el art. 2 de la ley 26.773 dispone que dichas prestaciones no podrán ser sustituidas en dinero.----------

------Agrego que el catálogo contemplado por el art. 20 de la L.R.T. es enunciativo, y debe ser interpretado en forma amplia, pues las mencionadas implican el otorgamiento de prestaciones conexas como internación, cirugías, movilidad para impedidos, exámenes complementarios, traslados, y todas aquellas necesarias para paliar, asistencialmente, los efectos del siniestro. … *a) Asistencia médica y farmacéutica:* el concepto incluye no sólo el tratamiento médico propiamente dicho (en todas sus especialidades) sino también el atinente a otras ciencias de la salud como la odontología y la psicología (ver Formaro, Juan J., “R. del trabajo. Leyes 24.557 y 26.773”, Editorial Hammurabi 2013, págs. 180/181). ----------Con tales alcances, se hace lugar al agravio para dejar sin efecto la condena al pago del costo de los tratamientos y ordenar en su reemplazo que la demandada otorgue en

forma directa las prestaciones en especie aconsejadas por el perito médico (ver informe, p. l), fs. 382) consistentes en tratamiento psicoterapéutico por el lapso de un año y medio a razón de una sesión semanal y tratamiento psicofarmacológico, una vez por semana y luego de seis meses una vez cada 15 días.----------4. En consecuencia, propicio al Acuerdo revocar parcialmente la sentencia venida en apelación para disminuir el capital de condena a la suma total de pesos doscientos treinta y nueve mil quinientos treinta con treinta centavos ($239.530,30), con más los intereses establecidos en el fallo de la anterior instancia, y asimismo para dejar sin efecto la condena al pago del costo de los tratamientos y ordenar en su reemplazo que la demandada otorgue en forma directa las prestaciones en especie consistentes en tratamiento psicoterapéutico por el lapso de un año y medio a razón de una sesión semanal y tratamiento psicofarmacológico, una vez por semana y luego de seis meses una vez cada 15 días. ----------

-----La revocatoria que se propicia lleva a analizar el régimen de costas y la regulación de honorarios de la anterior instancia de acuerdo a lo previsto por el art. 282 del C.P.C.C.----------

-----Tocante al régimen de costas debe señalarse que la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados (Arazi-Rojas, “Código Procesal Civil y Comercial de la Nación”, Rubinzal – Culzoni Editores, 2001, T. I, pág. 261 y nota nº 48). Por otra parte, el art. 57 de la Ley XIV Nº 1 no establece un principio general de aplicación mecánica y automática, ya que permite siempre discernir la condición de derrotado o vencido en un enfoque global del resultado del pleito, mediante un prudente análisis particularizado a la cuestión en debate (conf. S.T.J. en autos caratulados “C. L. c/Pcia. del Chubut”, S.D. 7/91; y “C. D. R. c/Chubut Construcciones y otro”, S.D. 3/93). ----------

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

-----Con tales alcances, cabe ponderar que el actor resultó vencedor en la cuestión principal referida a la reparación de los daños derivados del infortunio laboral sufrido y que si bien se disminuyó el monto de condena ello se debió al porcentaje de incapacidad que en definitiva se estableció a cuyo respecto se valora que en demanda esa parte

indicó que la estimación es provisoria ya que se sometió al resultado de la prueba pericial a producirse (ver p. VI, fs. 72 vta.). Sin embargo, resultó vencido en lo que hace al planteo de inconstitucionalidad del art. 12 de la L.R.T. al consentir los cálculos efectuados por el perito contador sin el ajuste por el índice RIPTE (ver demanda, p. V. 5.4., fs. 70 vta., pericia contable, fs. 481/482 y vta., y sentencia, p. c, fs. 536) y en cuanto al reclamo por el costo del tratamiento psiquiátrico (ver p. Vi, fs. 73, primer párrafo). Finalmente, también ponderó que la demandada solicitó el rechazo de la acción con costas (ver contestación, p. II y IX.4., fs. 101 y 121, respectivamente). ----------

-----En síntesis, 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 del actor, por ajustarse así en forma proporcional y adecuada al resultado de la litis, en concordancia con el principio antes señalado y los vencimientos recíprocos habidos (art. 57 de la Ley XIV Nº 1 y art. 72 del C.P.C.C.).----------

-----En cuanto a los honorarios de la anterior instancia, 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 los porcentajes que en tal caso esta Alzada regula habitualmente, entiendo adecuado fijar los honorarios de los Dres. J. A. H. y S. E. P., en su calidad de letrados patrocinante y apoderado del actor, por la primera etapa del proceso, en la sumas porcentuales equivalentes al 6,5% y 2,6%, respectivamente, al Dr. S. E. P., como letrado apoderado del actor, por la segunda etapa del proceso en el 9,1%, al Dr. L. M. S., letrado apoderado de la demandada, en el 14,35%, y a los peritos médicos Dres. A. D. y E. M. O., por las tareas de fs. 442/444 y fs. 380/382 y vta. y 390/391, en el 3% y en el 1,5%, respectivamente, porcentajes en todos los casos sobre el monto de condena a calcularse en la etapa de ejecución de sentencia (arts. 5, 6, 8, 18, 38, 46 y 60 de la Ley XIII Nº 4), con más el I.V.A. que pudiera corresponder. ----------

------El éxito sustancial de los agravios traídos a consideración por la demandada lleva a imponer las costas de Alzada al actor vencido, conforme al criterio objetivo de la derrota (art. 69 del C.P.C.C.).----------

-----Con las pautas antes señaladas y lo previsto por el art. 13 de la ley del arancel, respecto de los trabajos profesionales cumplidos en esta segunda instancia, estimo prudente regular los honorarios del Dr. L. M. S., letrado apoderado de la demandada, en la cantidad equivalente al 4,30% del ya aludido monto de condena, 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. Lucero dijo: ----------

-----Vienen estos actuados al conocimiento de este tribunal de alzada con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 538 por la parte demandada en contra de la

sentencia definitiva obrante a fs. 532/537vta., que fuera concedido libremente a fs. 540. -----Mediante el pronunciamiento definitivo apelado, en lo pertinente, se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557 y de toda otra norma que se oponga al reclamo por esta vía para demandar y percibir las indemnizaciones por el accidente de autos y de las demás disposiciones legales que surgen de los considerandos respectivos. Asimismo, se hizo lugar a la demanda entablada por el Sr. V. R. B. contra de P. A. R. T. S.A., condenando a esta última a que en el término de 10 días abone a la actora la suma de $425.169,69 con más los intereses fijados. Por último, se hizo lugar a la solicitud de pago del costo del tratamiento psiquiátrico a presupuestar por la actora en la etapa de ejecución de sentencia y se impusieron las costas a la demandada.----------

------El escrito de expresión de agravios luce agregado a fs. 564/565vta. y el traslado del mismo dispuesto a fs. 567 no fue evacuado por la contraria.----------

-----I.- El magistrado que me precede en la votación hizo la reseña de los agravios formulados por la actora recurrente, razón por la cual a ella me atendré a efectos de evitar repeticiones innecesarias. ----------

-----Sin embargo, sí resulta útil individualizar cuáles son los motivos de cuestionamiento que fueran planteados. Estos son los siguientes, a saber: 1) errónea ponderación del daño psíquico del actor y; 2) condena a compensar en dinero las prestaciones en especie referidas al tratamiento del actor. ----------

-----II.- Ello así, atento a los límites fijados por el contenido de los agravios vertidos, ingresaré a su tratamiento siguiendo el mismo orden dado por la apelante.----------

-----1) En su primer agravio la recurrente se agravia de la manera en que el sentenciante computó la incapacidad psíquica del actor a fin de otorgar la prestación dineraria a cargo de la ART. ----------

-----Al respecto, el magistrado basó su decisión en la pericia psiquiátrica efectuada por el Dr. M. O. a fs. 380/382vta. y las contestaciones de fs. 390/391 a la impugnación del demandado y, en definitiva, señaló –en lo que aquí no interesa- que el perito determinó que *la actora "padece una Reacción Vivencial Anormal Neurótica (RVAN) grado II – III, y expresa que es inútil buscar exactitudes en Psiquiatría: no hay dos cuadros iguales, aún con el mismo diagnóstico; así como no hay dos personas iguales. La enfermedad, el trastorno, se da en una persona, el "sufriente mental". Dice en general, a los puntos de pericia, que la actora como consecuencia del "accidente de trabajo", quedó discapacitado con gran afectación psíquica depresiva en lo personal, social y laboral; que presenta síntomas de angustia, sentimientos de frustración, agotamiento emocional, trastornos de los ritmos de alimentación, en la actividad física y descanso; dolencias físicas, etc., siendo el origen de los signos mencionados el "accidente laboral". En cuanto a la incapacidad de la actora en éste rubro, entiende que en tanto ha sido impugnado el Baremo de Ley, el Baremo para daño neurológico y Psíquico de Castex y Silva, de la*

Academia Nacional de Ciencias de Buenos Aires, se correspondería al punto 2.6.9., depresiones neuróticas o reactivas, que para el grado III le corresponde una incapacidad del 25 al 40 por ciento. En definitiva, según su criterio, la estimó en el 25%, y a ello voy a atenerme.----------

-----Destaco en primer lugar, tal como señaló el colega prevotante, que la presente causa referida al reclamo de la reparación por incapacidad laboral del actor en contra de la aseguradora demandada tramita por la vía sistémica. ----------

-----Con tal premisa, no caben dudas que debe aplicarse la Tabla de evaluación de incapacidades laborales dispuesta por el Decreto 659/96. Es que, sin perjuicio de que el trabajador solicitó la inconstitucionalidad de dicha norma en el libelo de inicio (ver fs. 68vta.), lo cierto es que no brindó una fundamentación concreta al respecto y, en definitiva, el juez de grado no la declaró, por lo que, no habiendo sido apelada la sentencia por el accionante, dicha decisión se encuentra firme. ----------

-----En tales condiciones, el decreto 659/96 en su anexo I, en lo referido a las lesiones siquiátricas, particularmente a las reacciones vivenciales anormales neuróticas (neurosis), establece cuatro grados de incapacidad. Y en lo que nos interesa para la especie, esto es, los grados II y III –toda vez que fueron los considerados por el perito psiquiatra- se indica puntualmente: *"**Grado II**. Definición: Se acentúan los rasgos de la personalidad de base, **no presentan alteraciones en el pensamiento, concentración o memoria**. Necesitan a veces algún tipo de tratamiento medicamentoso o psicoterapéutico. **INCAPACIDAD: 10%**. **Grado III**. Definición: Requieren un tratamiento más intensivo. Hay remisión de los síntomas más agudos antes de tres meses. **Se verifican trastornos de memoria y concentración durante el examen psiquiátrico y psicodiagnóstico.** Las formas de presentación son desde la depresión, las crisis conversivas, las crisis de pánico, fobias y obsesiones. Son reversibles con el tratamiento psicofarmacológico y psicoterapéutico adecuado. Al año continúan los controles. **INCAPACIDAD: 20 %**"* (lo resaltado en negrita me pertenece). ----------

------De la lectura de la norma se observa que el grado de incapacidad correspondiente al trabajador debe determinarse de acuerdo a las definiciones y porcentajes allí establecidos y que no es posible efectuar una valoración compuesta de los grados, es decir, no se puede determinar una reacción vivencial anormal neurótica en dos grados diferentes a la vez. ----------

------De tal manera, resulta desacertada la determinación efectuada por el perito, al señalar que el trastorno del actor era de "Grado II-III" (ver fs. 390vta.). Del mismo modo, se debe descartar el porcentaje de incapacidad que estimó en el 25% (ver fs. 382), ya que no se contempla en la norma la posibilidad de apartarse de los porcentuales dispuestos para cada grado, que para los grados II y III se establecen en 10% y 20%, respectivamente.----------

-----Bajo tales premisas, corresponde de acuerdo al examen pericial efectuado por el profesional, determinar qué grado y porcentaje de incapacidad le corresponde al actor. -----Sobre el particular, el perito indicó al efectuar el examen psiquiátrico que el actor presentaba "*Actividad psíquica: activa. Conciencia lúcida, conserva orientación auto y alopsíquica. Tiene conciencia de situación y de enfermedad. Presta atención con normalidad. […] Sensopercepción totalmente conservada. […] Razonamiento coherente y conservando lógica. […] Memoria sin fallas cualitativas. Recuerdos conservados sin fallas. Actividad sin alteraciones….*" (Ver: fs. 380vta.). ----------

-----Ello así, cotejando tal examen con la normativa aplicable, se observa que el actor no presenta alteraciones en el pensamiento, concentración o memoria y, en consecuencia, tal diagnóstico se corresponde con una reacción vivencial anormal de Grado II con un porcentaje de incapacidad del 10%.----------

-----Sentado lo anterior, resulta innecesario expedirse respecto al planteo de la recurrente mediante el cual indica que el Grado III es reversible y que por ello no correspondería aplicar la fórmula del art. 14, ap. 2, inc. a), de la LRT. Ello así, por cuanto -como se expresó *ut supra*-, el trastorno del que adolece el actor debe ser encuadrado en el Grado II dispuesto por la norma. De tal modo, resulta abstracto expedirse respecto al referido cuestionamiento. ----------

-----Por lo demás, concuerdo con el Dr. Vergara en que el planteo de la impugnante resulta extemporáneo en esta instancia por cuanto no fue propuesto oportunamente al juez de grado y es recién aquí que pretende introducir tal novedosa cuestión.----------

-----Por todo lo expuesto, corresponderá acoger este primer agravio y, en consecuencia, realizar el cálculo del porcentaje total de incapacidad del trabajador de acuerdo a las pautas antes señaladas, teniendo en consideración para ello el sistema de la incapacidad residual utilizado por el sentenciante de grado y dispuesto por el Dcto. N° 659/96.--------

-----Ello así, la incapacidad física que presenta el actor es de 8,54% –conforme pericia médica obrante a fs. 442/444 que llega firme a esta instancia por no haber sido impugnada por las partes y no haberse expresado agravio al respecto–. De lo que resulta que el 10% de incapacidad psiquiátrica correspondiente al Grado II – determinado *ut supra*– debe calcularse en relación con el restante 91,46% de capacidad, lo que da como resultado un 17,69% de incapacidad total (8,54% + 9,15%).----------

------En definitiva, de acuerdo a la fórmula dispuesta por el art. 14, ap. 2, inc. a), de la LRT y las pautas indicadas por el juez de grado –con excepción de la modificación en el porcentaje de incapacidad que se efectúa en esta instancia– el monto de la indemnización asciende a la suma de $ 239.530,30 (53 x 12.223,92 x 17,69% x 2,09). ----------

-----En consecuencia, corresponderá revocar parcialmente el fallo apelado para reducir el monto de condena a la suma indicada en el párrafo anterior con más los intereses y demás accesorios dispuestos en el grado. ----------

-----2) En su segunda queja, la recurrente señala que la sentencia erróneamente ordena

a su parte afrontar el pago del costo del tratamiento terapéutico indicado por el perito psiquiatra. Sostiene que el art. 20 de la LRT, aplicable al caso, establece que las prestaciones deben brindarse en especie, para lo cual –agrega– cuenta con prestadores especializados en distintas ramas de la medicina (ver fs. 565/565vta.).----------

-----Preliminarmente, cabe resaltar que ciertamente resulta aplicable a la especie el art. 20 de la LRT. Sobre esta norma se ha sostenido que su objetivo ha sido mejorar en cantidad y en calidad la cobertura respecto de la situación vigente y, para ello, se agrega a las tradicionales (médico-farmacéuticas) la “rehabilitación” y la “recalificación del damnificado” (mensaje de elevación). De la interpretación armónica de los arts. 20, 26 y 30 de la ley 24.557 surge la obligación de las ART y de los empleadores autoasegurados de otorgar en forma íntegra y oportuna las prestaciones en especie hasta la curación completa del trabajador o mientras subsistan los síntomas incapacitantes. La norma obliga a recibir las prestaciones en especie; por ejemplo, el infortunado está obligado a aceptar las prótesis (Álvarez Chávez, V. Hugo, “Ley de riesgos del trabajo: ley 24.557 y modificaciones”, Ed. García Alonso, Buenos Aires, 2008, pág. 158/160).----------

------Asimismo, se ha señalado que uno de los aspectos en los que el sistema de la LRT se diferencia en forma más evidente del régimen anterior –sea bajo la regulación de la ley 24.028 o de su antecesora, la ley 9688- es en lo que hace al derecho del trabajador –o, en su caso, sus derechohabientes- a recibir prestaciones en especie. Una de las cualidades de la LRT radica en que el deber –y el simétrico derecho– de su otorgamiento está independizado de las situaciones de *incapacidad* y de las *prestaciones dinerarias* a las que ellas dan lugar, puesto que, como claramente se desprende del texto del apartado 1 del artículo 20, las prestaciones *en especie* deben ser otorgadas cuando el trabajador sufra alguna de las *contingencias* previstas en la ley. Se señala además que las prestaciones en especie pueden ser otorgadas directamente por la ART –o, en su caso, el empleador autoasegurado- o podrá contratarse su otorgamiento por terceros *prestadores,* que pueden ser también *obras sociales* (art. 26, ap. 7, ley 24.557 y art. 6°, decreto 585/96). Para ello deben cumplir los *requisitos técnicos* exigidos en el artículo 3 de la resolución 2/96 de la SRT (conf. Ackerman, M. E., Ley de riesgos del trabajo comentada y concordada, Ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, 2017, pág. 433/436).----------

------De tal modo, se observa que la norma es clara en cuanto a que las prestaciones allí dispuestas deben ser otorgadas en especie por la ART ya sea directamente o mediante terceros contratados, pero de ninguna manera establece que deban ser afrontadas por la A. mediante el pago del costo que le insumiría al damnificado dichas prestaciones.----------

-----Bajo tales premisas, corresponderá hacer lugar al agravio planteado por la recurrente, revocar el decisorio en crisis en lo que refiere a la obligación de la demandada de afrontar el costo del tratamiento psiquiátrico y, en consecuencia, disponer que “P. A. R. T. S.A.” otorgue en forma directa las prestaciones en especie aconsejadas por el perito psiquiatra referidas al tratamiento psicoterapéutico y psicofarmacológico tal como

fue detallado por el colega que me precede en la votación. ----------

----III.- Conclusión: ----------

----Por todo lo expuesto, corresponde revocar parcialmente el fallo apelado para disminuir el monto del capital de condena a la suma de pesos doscientos treinta y nueve mil quinientos treinta con treinta centavos ($ 239.530,30), con más los intereses fijados en la anterior instancia y ordenar que “P. A. R. T. S.A.” otorgue de manera directa al actor las prestaciones en especie referidas al tratamiento psicoterapéutico y psicofarmacológico de la manera en que lo indicó el Dr. Vergara. ----------

------Atento a este nuevo resultado corresponderá readecuar las costas y los honorarios de la primera instancia (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 1 y art. 282 del C.P.C.C.). -

-----En tal sentido, compartiré con el Dr. Vergara que teniendo en consideración que la parte actora resultó vencedora en la cuestión principal –sin perjuicio de que en esta instancia se resuelve la disminución del capital de condena dispuesto en la instancia de grado-y que ha devenido en vencida en relación al planteo de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557 –por cuanto consintió el cálculo efectuado por el perito contador sin el ajuste por índice RIPTE– y al reclamo referido al costo del tratamiento psiquiátrico, corresponde distribuir las costas de primera instancia en concordancia con los vencimientos parciales y mutuos ocurridos en ella. De tal modo, estimo acorde con tal situación atribuírselas en un 90% a la parte demandada y el 10% restante a la parte actora, por resultar tales guarismos, a mi juicio, fiel reflejo de los vencimientos parciales y mutuos logrados por ellas en el anterior grado (Conf.: arts. 57 y 73 de la Ley XIV Nº 1; y, arts. 72 y 282 del C.P.C.C.).----------

-----Los honorarios de los profesionales intervinientes en la primera instancia, apreciando sus tareas por su extensión, calidad y eficacia, como también observando las etapas del proceso en las que actuaron, estimo adecuado establecerlos del siguiente modo, a saber: a los Dres. J. A. H. y S. E. P., letrados apoderado y patrocinante de la parte actora, por la primera etapa del proceso, en la suma equivalente al 6,5% y 2,6%, respectivamente; al Dr. S. E. P., letrado apoderado de la parte actora, por la segunda etapa del proceso, en la suma equivalente al 9,1%; al Dr. L. M. S., letrado apoderado de la parte demandada, en la suma equivalente al 14,35%; y a los peritos médicos Dres. A. D. y E. M. O., en la suma equivalente al 3% y 1,5%, respectivamente. Todos estos emolumentos a calcular sobre el monto del capital de condena a liquidar en la etapa de ejecución de la sentencia, con más el I.V.A. respectivo (Conf.: arts. 5, 6, 8, 18, 38 y 46 de la Ley XIII Nº 4 y Leyes 23.349 y 23.871). ----------

-----Toda vez que ambos agravios de la recurrente fueron acogidos, lo que derivó en la revocación parcial del fallo en cuanto a la disminución del monto del capital de condena y el otorgamiento de las prestaciones correspondientes al actor de manera directa y en especie, las costas de alzada deban ser atribuidas en su totalidad a la parte actora que de tal manera resultó totalmente vencida en esta segunda instancia (Conf.: art. 57 de la

Ley XIV Nº 1 y art. 282 del C.P.C.C.).----------

-----Los honorarios profesionales del Dr. L. M. S., por sus tareas cumplidas en esta segunda instancia, apreciadas éstas por idénticas pautas apreciativas, estimo adecuado fijarlos en la suma equivalente al 4,30% del aludido monto de condena a determinar en la etapa respectiva, con más el I.V.A. correspondiente (Conf.: arts. 5, 13 y 46 de la Ley XIII Nº 4; y, leyes 23.349 y 23.871). ----------

-----Culmino mi intervención pronunciándome en esta primera cuestión PARCIALEMENTE 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 disminuir el capital de condena a la suma total de pesos doscientos treinta y nueve mil quinientos treinta con treinta centavos ($239.530,30), con más los intereses establecidos en el fallo de la anterior instancia, y asimismo para dejar sin efecto la condena al pago del costo de los tratamientos y ordenar en su reemplazo que la demandada otorgue en forma directa las prestaciones en especie consistentes en tratamiento psicoterapéutico por el lapso de un año y medio a razón de una sesión semanal y tratamiento psicofarmacológico, una vez por semana y luego de seis meses una vez cada 15 días; b) imponer las costas de primera instancia en un 90% a la demandada y en un 10% al actor; c) fijar, por adecuación al presente decisorio, los honorarios correspondientes a la primera instancia de los Dres. J. A. H. y S. E. P., por la primera etapa del proceso, en la sumas porcentuales equivalentes al 6,5% y 2,6%, respectivamente, al Dr. S. E. P., por la segunda etapa en el 9,1%, al Dr. L. M. S. en el 14,35%, y a los peritos médicos Dres. A. D. y E. M. O., en un 3% y 1,5%, respectivamente, porcentajes a considerar sobre el monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia; d) imponer las costas de alzada al actor vencido; e) regular los honorarios del Dr. L. M. S., por los trabajos de segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 4,30% del ya aludido monto del proceso; y f) declarar que los honorarios antes regulados deberán ser incrementados con el I.V.A. que pudiera corresponder. ----------

-------Así lo voto. ----------

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

------El pronunciamiento a dictar es el propuesto por el Dr. Vergara, por resultar el mismo fiel reflejo del acuerdo antes logrado. ----------

------ASI 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 disminuir el capital de condena a la suma total de pesos doscientos treinta y nueve mil quinientos treinta con treinta centavos ($239.530,30), con más los intereses establecidos en el fallo de la anterior instancia, y asimismo para dejar sin efecto la condena al pago del costo de los tratamientos y ordenar en su reemplazo que la demandada otorgue en forma directa las prestaciones en especie consistentes en tratamiento psicoterapéutico por el lapso de un año y medio a razón de una sesión semanal y tratamiento psicofarmacológico, una vez por semana y luego de seis meses una vez cada 15 días. ----------

------IMPONER las costas de primera instancia en un 90% a la demandada y en un 10% al actor.----------

------FIJAR, por adecuación al presente decisorio, los honorarios correspondientes a la primera instancia de los Dres. J. A. H. y S. E. P., por la primera etapa del proceso, en la sumas porcentuales equivalentes al 6,5% y 2,6%, respectivamente, al Dr. S. E. P., por la segunda etapa en el 9,1%, al Dr. L. M. S. en el 14,35%, y a los peritos médicos Dres. A. D. y E. M. O., en un 3% y 1,5%, respectivamente, porcentajes a considerar sobre el monto de condena a determinarse en la etapa de ejecución de sentencia. ----------

-----IMPONER las costas de alzada al actor vencido.----------

-----REGULAR los honorarios del Dr. L. M. S., por los trabajos de segunda instancia, en la suma porcentual equivalente al 4,30% del ya aludido monto del proceso.----------

-----DECLARAR que los honorarios antes regulados deberán ser incrementados con el I.V.A. que pudiera corresponder. ----------

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

RAÚL ADRIÁN VERGARA
JUEZ DE CÁMARA

SERGIO RUBÉN LUCERO
PRESIDENTE

----**REGISTRADA BAJO EL N°_____DEL AÑO 2019 – SDL – CONSTE**.- ----------

UBALDO RENÉ AGUILERA
SECRETARIO DE CÁMARA