----En la ciudad de Trelew, a los días de marzo del año dos mil diecinueve, se reúne la Sala “A” de la Cámara de Apelaciones, con la Presidencia de la Dra. Florencia Cordón Ferrando y la presencia de la Sra. Jueza de Cámara Dra. Natalia Isabel Spoturno, para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“P. V., J. E. c/ P. ART S.A. s/ Accidente de trabajo (Sistémico)” (Expte. N° 197 – Año 2018 CAT)** venidos en apelación y expedirse en orden al sorteo practicado a fs. 142. Acto seguido se resolvió plantear las siguientes cuestiones: PRIMERA: ¿Se ajusta a derecho la sentencia apelada?, SEGUNDA: ¿Es procedente la apelación de honorarios de fs. 120? y TERCERA: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?. ----------

------**A LA PRIMERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expresó:----------

------I.- Vienen a conocimiento de este tribunal de alzada las presentes actuaciones, con motivo del recurso de apelación interpuesto a fs. 119 por P. ART S.A. —por intermedio de su letrado apoderado, doctor G. L. C., con el patrocinio letrado de la doctora A. V. G.— contra la sentencia de grado que luce a fs.108/114 vta., por la cual se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 12, 21, 22 y 46 de la ley 24557 y 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; se hizo lugar a la demanda condenando a la ART a pagar en el término de 10 días la suma de $ 182.531,14 con más intereses y la capitalización dispuesta en el respectivo considerando, ello en concepto de prestaciones dinerarias provenientes del sistema de la ley 24557, con costas a cargo de la demandada vencida y se regularon los honorarios de los profesionales intervinientes. ----------

------A fs. 122/128vta. luce el escrito de expresión de agravios, el cual no fue contestado por la parte actora. ----------

------Asimismo, a fs. 120 la aseguradora demandada apeló por altos los honorarios regulados a favor de los Dres. S. E. P. y M. E. M., y del perito médico, Dr. A. D..----------

------II.- La recurrente se agravia de las siguientes cuestiones: ----------

-----1) Cálculo del IBM; 2) Aplicación retroactiva de la Ley 27348; 3) Capitalización de Intereses; 4) Doble actualización. ----------

----II.1) Cálculo de IBM: El pronunciamiento recurrido declaró de oficio la inconstitucionalidad del art 12 de la ley 24557 en su redacción anterior a la reforma de la ley 27348. Para así decidir, consideró que mantener los salarios del año anterior al accidente o primera manifestación invalidante congelados a valores nominales para determinar el cálculo del IBM, le ocasiona al trabajador accidentado un enorme perjuicio teniendo en cuenta los altos niveles de inflación que nuestro país ha soportado los últimos años. Entiende el sentenciante que la depreciación de los importes determinados en concepto de prestaciones dinerarias se ha visto agravada desde el pronunciamiento de la Corte Suprema de Justicia en los autos “Espósito”. Cita en apoyo jurisprudencia de la Cámara de Apelaciones de Santa Fe y de la Cámara Nacional de Apelaciones del

Trabajo, que refieren a que se trata de un supuesto de inconstitucionalidad sobrevenida de la norma, por la modificación ulterior de las circunstancias para las que fue pensada y sancionada (contexto de estabilidad económica). Expresa que la nueva ley 27348 adopta una forma más razonable de cálculo del IBM para determinar las prestaciones dinerarias y que no ve motivo alguno que impida aplicar de manera analógica —no retroactiva— dicho sistema de cálculo para determinar la prestación dineraria que le correspondería a un trabajador accidentado en fecha anterior a la entrada en vigencia de la nueva ley, ya que se halla bajo el mismo flagelo inflacionario que un trabajador accidentado con posterioridad a su vigencia. Sostiene que debe garantizarse al trabajador el derecho a una indemnización justa, en los términos de la doctrina de la CSJN in re “Aquino”. Señala que parece más razonable entonces adoptar el criterio que la norma en la actual redacción establece, calculando el IBM al momento del accidente de trabajo. Concluye declarando la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24557 en su anterior redacción por resultar contrario a los arts. 14, 14 bis, 16,17 y 19 de la C.N. ----------Así, luego de declarar inaplicable la solución dada por el art. 12 de la LRT conforme a su anterior redacción, recurre analógicamente a la solución adoptada por el legislador tras el dictado de la ley 27348, obteniendo un IBM actualizado por RIPTE a la fecha del accidente de $ 14.224,38 y arribando a una indemnización total de $ 182.531,14.----------Contra ello se agravia la ART apelante, cuestionando la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557, señalando que: 1) la interpretación analógica solo es válida cuando hay ausencia de norma aplicable al caso, 2) que la sentencia de grado viola el principio de congruencia por cuanto el actor no cuestionó la validez de tal artículo y 3) que tal declaración ha sido efectuada en abstracto ya que el magistrado supuso un desajuste insalvable entre el resultado de la fórmula legal sobre la base del IBM y el que podría obtenerse aplicando un salario más actual, obviando la prohibición expresa de indexación. Agrega que la declaración de inconstitucionalidad es la última ratio del ordenamiento jurídico, correspondiendo su dictado cuando la lesión a un interés legítimo es manifiesta, expresando que en el caso es arbitraria dado que no se demuestra su imperiosa necesidad. Cita en su apoyo lo resuelto por esta Cámara de Apelaciones in re: “F. c/E. ART” (Expte. 167/2017) de esta Cámara de Apelaciones. ----------Cuestiona también que uno de los fundamentos de la decisión fuera la previsión que modifica el art. 12 LRT mediante el Decreto 54/2017, manifestando que tal norma fue derogada por la sanción de la Ley 27348, por lo que al momento de la sentencia ni siquiera se encontraba vigente. Afirma que tal modificación se previó para los nuevos

siniestros que ocurrieran bajo la vigencia del decreto, y no para los hechos acontecidos con anterioridad, como el supuesto de esta litis. ----------

------Añade que la ART percibió las cuotas de afiliación en virtud de cálculos actuariales que tuvieron en consideración los sueldos previos al siniestro y no los sucesivos. --------

------Cita el precedente “Espósito” manifestando que el mismo zanjó la cuestión sobre la norma que debía regir la indemnización por accidentes y enfermedades laborales, y que en consecuencia, la norma aplicable es la que estaba vigente “al momento de ocurrencia del infortunio” y por ende el caso debió ser resuelto con aplicación del art. 12 de la ley 24557. ----------

------Invoca que la Ley 23928, ratificada por ley 25551, prohíbe expresamente la indexación de créditos y se queja de la interpretación que realiza el a quo al sostener que la deuda establecida en la sentencia no es una deuda de sumas de dinero, sino una deuda de valor. Aduna que la prestación dineraria dispuesta por el sentenciante de grado supera a la real prestación que establece la ley de riesgos del trabajo por la cual su mandante percibió la prima.----------

Finalmente, dice que la sentencia resulta defectuosa toda vez que no cuantifica la condena y la difiere a la etapa de ejecución.----------

------Para resolver, cabe precisar, que la sentencia recurrida, declaró de oficio la inconstitucionalidad del art 12 de la Ley 24557 —en su redacción anterior a la reforma de la Ley 27348—, por considerarlo contrario a los arts. 14, 14 bis, 16, 17 y 19 de la CN.

------Que los agravios del recurrente, antes reseñados, destinados a impugnar los fundamentos de la declaración de inconstitucionalidad son escuetos y confusos, resultando muchos de ellos ajenos al pronunciamiento apelado, pareciendo estar destinados a alguna otra causa. Desde ya no merecerán tratamiento los que no se condicen con los fundamentos de la sentencia, tales como los referidos a la aplicación del decreto 54/2017, la consideración de la prestación como un deuda de valor y la falta de cuantificación de la condena.----------

------Ahora bien, más allá de los defectos apuntados, considero que en tanto el apelante refiere a la declaración “en abstracto” de inconstitucionalidad frente a supuestos como el de autos y manifiesta que en el caso no se ha demostrado la imperiosa necesidad de su dictado, citando en su apoyo lo resuelto en ese sentido en el precedente “F. c. E.” de la Sala “B” de esta Cámara, estimo que se ha cumplido, aunque mas no sea en mínima medida, con la exigencia del art. 60 de la Ley XIV Nro. 1 y art. 268 del código de rito, por lo que corresponde habilitar su tratamiento. ----------

-----Tengo presente para ello que la deserción de los recursos debe interpretarse con criterio restrictivo (ST Chubut, Sala I, 9/10/73, ED, 56-55) y que, en consecuencia, el análisis de la fundamentación —esto es, la consideración de si el recurso contiene una exposición concreta y razonada del error que a juicio del apelante posee el fallo— debe efectuarse con criterio amplio. Se ha resuelto, en este sentido, que en atención a la

amplitud con que se debe amparar el derecho de defensa en juicio, que tiene jerarquía constitucional, cabe considerar la expresión de agravios del apelante no obstante la forma harto escueta con que realiza la crítica de las partes del fallo que considera equivocadas, conforme a las constancias de hechos y a los fundamentos de derecho que estiman erróneos (CNCIv., Sala D, 30/12/74, ED, 65-230, citado por Roberto G. Loutayf Ranea “El recurso ordinario de apelación en el proceso civil..,” pág. 275/276), lo que, a mi juicio, con mayor razón resulta aplicable en el *sub-lite*, teniendo en cuenta que se cuestiona la declaración oficiosa de inconstitucionalidad efectuada en primera instancia, por lo que el recurso constituye la primera oportunidad defensiva sobre este punto. ----------

------Que ello superado, pasaré entonces a tratar la cuestión constitucional planteada. De la lectura de los fundamentos del fallo apelado, adelanto, observo que la declaración de inconstitucionalidad ha sido efectuada bajo argumentos que resultan dogmáticos y abstractos, motivo por el cual propicio la revocación de la decisión en el aspecto recurrido.----------

------Cabe recodar aquí primeramente la inveterada jurisprudencia de la Corte según la cual, la declaración de inconstitucionalidad, al importar el desconocimiento de los efectos, para el caso, de una norma dictada por un poder de jerarquía igualmente suprema, constituye un remedio de última ratio que debe evitarse de ser posible mediante una interpretación del texto legal en juego compatible con la Ley Fundamental, pues siempre debe estarse a favor de la validez de las normas (Fallos: 14: 425; 147: 28 6). Además, cuando exista la posibilidad de una solución adecuada del litigio, por otras razones que las constitucionales comprendidas en la causa, corresponde prescindir de estas últimas para su resolución (Fallos: 300:1029; 305:1304). En suma, la revisión judicial en juego, por ser la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un tribunal, solo es practicable como razón ineludible del pronunciamiento que la causa requiere, de manera que no debe llegarse a una declaración de inconstitucionalidad sino cuando ello es de estricta necesidad.----------

------En la causa "Rodriguez Pereyra, Jorge Luis otra –c/ Ejército Argentino s/ daños perjuicios" (Fallos 335: 2333), del 27/11/12, el Alto Tribunal, luego de admitir la potestad de los jueces de analizar de oficio la inconstitucionalidad de las leyes, dejó establecido que: “El ejercicio del control de constitucionalidad de oficio, en el marco de las competencias y regulaciones procesales correspondientes, presupone que el contralor normativo a cargo del juez se realiza en un proceso judicial ajustado a las reglas adjetivas

y la descalificación constitucional se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto que entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución, siendo la actividad probatoria de las partes así como sus planteos argumentales los que deben poner de manifiesto tal situación". Asimismo, sostuvo en dicho precedente, que el Tribunal ha tenido oportunidad de expedirse en casos de resarcimiento de daños producidos por accidentes, respecto del cuestionamiento con base constitucional del que serían susceptibles los sistemas especiales de responsabilidad que admitían limitaciones indemnizatorias frente al derecho a una reparación integral derivado del principio general alterum non laedere, si se comprobaba la existencia de un menoscabo sustancial a la garantía invocada por el interesado (Fallos 327:3753). Y dijo seguidamente, que a partir de las normas y principios constitucionales en juego, corresponde dilucidar si quedó demostrado que, tras la aplicación de las pautas mensurables contempladas por la norma, el perjuicio sufrido excede, en forma manifiesta e intolerable, el marco de cobertura que razonablemente cabe entender abarcado por el sistema especial (vide Consd. 16 y 17 del fallo). ----------

------Que siguiendo dichas premisas, las que considero plenamente aplicables para la solución de este caso —por tratarse, en definitiva, del análisis de una limitación indemnizatoria del régimen especial y su confrontación con el principio de reparación justa e integral que emana del art. 19 de la CN— concluyo que el sentenciante no ha analizado en concreto el efectivo perjuicio sufrido por el trabajador por aplicación del art. 12 en su anterior redacción a la ley 27348, ni si el mismo excede en forma intolerable la cobertura debida o si se produce en la especie la existencia de un menoscabo sustancial de la indemnización.----------

------Así, no resultan argumentos suficientes para sustentar la tacha de inconstitucionalidad, en los términos de la doctrina de la Corte reseñada, invocar que la indemnización calculada conforme a la norma vigente aplicable "perjudica a los trabajadores" o que se ha visto agravada "por la depreciación de los importes" o que la misma debe ser "justa y plena"; en suma, invocar genéricas razones de justicia y equidad frente al proceso inflacionario en curso.----------

------Es incuestionable la intención del legislador de aplicar el reajuste mediante el índice RIPTE exclusivamente a las contingencias futuras (conf. Art. 20 de la ley 27348) y por ello la precisa regla que emana de este último precepto legal no puede dejarse de lado, como lo hizo el a-quo, mediante la dogmática invocación de razones de justicia y equidad (Conf. doctrina del caso Espósito, consd. 9, Fallos 339:781).----------

------En tal sentido, in re: "Marando, Catalina Graciela c/QBE Argentina S.A s/accidenteley especial", del 12/9/2017, la Corte descalificó por arbitraria la sentencia de Cámara que se apartó de la solución legal por considerar "exigua" la indemnización

calculada con arreglo a las directivas de la causa “Espósito”, mediante la sola invocación de principios genéricos vinculados con la equidad de la reparación y aludiendo a algunas circunstancias particulares del trabajador fallecido. ----------

------Va de suyo que dicha conclusión no ha de variar cuando el apartamiento del texto legal vigente se realiza declarando en forma expresa su inconstitucionalidad, pero recurriendo a argumentos dogmáticos del mismo tenor, tal como acontece en el sub-lite. Por otra parte, tal es el lineamiento que, a mi criterio, sigue la CSJN en los fallos “Gatti, Daniel Arístides c. Provincia de Santa Fe s/ accidente laboral” (3512/2015/RHI) del 22/10/2016 y “Medina Bello, Félix c. Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y ot. s/ recurso de Inaplicabilidad de Ley” (3733/2015/RH1), del 22/11/2016, en los cuales, aun con escuetos fundamentos, revoca expresas declaraciones de inconstitucionalidad (referidas al art. 17.5 de la LRT, texto anterior a la reforma de la ley 26773) remitiendo directamente a la doctrina de la causa “Espósito”.----------

------Por lo demás, efectuando la comparación de los valores resultantes por aplicación de uno u otro régimen, es decir la indemnización calculada sin RIPTE ($ 134.725,06) y con ajuste de salarios por RIPTE ($ 152.109,28), en ambos casos sin agregar el 20% adicional del art. 3 de la ley 26773, la diferencia es de un 11,40 %; porcentaje inferior a la pauta brindada por la CSJN para descalificar por inconstitucional la base salarial prevista a los fines indemnizatorios (Fallos: 327:3677).----------

------En este último sentido se ha expedido recientemente el Superior Tribunal de Justicia en los autos “P.”, sentencia Nro. 21/SER/2018, del 9/10/18, el que aunque referido a la aplicación del tope máximo imponible previsto en la ley 24.241 para el caculo del IBM, resulta analógicamente aplicable para la solución de este litigio. Ello así en tanto, luego de realizar la comparación de los valores resultantes, concluye que “las prestaciones calculadas sobre la base del IBM que se ajusta al texto legal son un 15,08% inferior a las que se arriba de computarse el ingreso base pretendido por el actor, porcentaje en lejos inferior a la pauta brindada por la CSJN para descalificar por inconstitucional la base salarial prevista a los fines indemnizatorios (Fallos: 327:3677)”. ----------

------Por todo lo expuesto, he de propiciar al acuerdo la revocación de la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24557 en lo que ha sido materia de agravio, disponiendo la disminución del capital de condena a la suma total de pesos ciento sesenta mil ochocientos setenta y siete con 88/100 ctvos. ($ 160.877,88), resultante del siguiente cálculo: ($ 12.599 * 53 * 1,32 * 15,21%: $ 134.064,90, más $ 26.812,98 correspondientes al 20% adicional del art. 3 de la ley 26773); destacando que el

porcentaje de incapacidad aplicado por el juez de grado del 15,21% T.O llegó firme a esta instancia. ----------

------II. 2) Aplicación Retroactiva de la Ley 27348. En este segundo agravio la demandada, previa reseña de la reforma introducida por la Ley 27348 al método de cálculo del IBM, señala que el Juez *a quo* aplicó retroactivamente dicha ley y que corresponde aplicar como solución el criterio establecido por la CSJN en el fallo "Espósito". ----------

------El progreso del agravio anterior hace innecesario ingresar en el análisis de este segundo agravio, por resultar cuestión abstracta. ----------

------II. 3) Capitalización de intereses: En su tercer agravio la recurrente impugna la capitalización de intereses dispuesta a partir de la notificación de la demanda. Afirma primero que no corresponde aplicarla en estos autos por cuanto al momento del accidente las modificaciones introducidas en el nuevo código no se encontraban vigentes. Subsidiariamente a ello entiende que no es aplicable dado que el caso se rige por la ley especial de accidentes de trabajo y luego expresa que la capitalización de intereses es "amparada" por el art. 770 inc. "b" del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación. Concluye en párrafos sucesivos con cita de doctrina anterior a la sanción del código citado, referida a la prohibición del anatocismo. ----------

------En primer lugar es dable precisar que a la fecha del infortunio debatido en autos (31/8/2015) ya regía el nuevo código civil y comercial aprobado por ley 26.944, según lo establecido en el art. 1º de la ley 27077 (B.O 19/12/2014), que estableció su entrada en vigencia a partir del 1/8/2015. ----------

------Que ello aclarado, no le asiste razón a la recurrente respecto a la inaplicabilidad de la solución dada por el derecho común (art. 770 inc. b del CCyC) a los supuestos de accidentes de trabajos regidos por la ley especial.- Este Tribunal —en criterio que comparto— viene sosteniendo invariablemente que el art. 770 inc. b) del CCyC resulta plenamente aplicable a los procesos regidos por la LRT (esta Sala "A", SDL 72/18 y 65/18; Sala "B", SDL 86/18, entre otras).----------

------Con claridad explica J. J. Formaro, en su análisis complementario, titulado "incidencias del Código civil y Comercial en el Derecho del Trabajo", publicado en "Código Civil y Comercial: analizado, comparado y concordado", Dirección de Alberto J. Bueres, ed. Hammurabi, 2015, T 1, pág 21, expresando que las normas del derecho civil, llamado regularmente "derecho común" o "derecho privado general", ostentan vocación de ser aplicadas subsidiariamente cuando faltasen disposiciones en el derecho especial regulatorias del caso, con ciertos límites: la existencia de una norma laboral expresa distinta y la incompatibilidad de la norma civil — incluso en el supuesto de carencia de la norma laboral— con los principios generales del derecho especial. ----------

----Pues bien ninguno de tales supuestos se configura en el caso de autos para justificar la inaplicabilidad de la norma mencionada, por lo que no cabe sino concluir que la

capitalización de intereses prevista en el art. 770 inc. b) del Código Civil resulta enteramente aplicable al crédito de autos, ante la falta de previsión expresa en la normativa especial —antes de la reforma al art. 12 de la LRT efectuada por la ley 27.348— y por resultar la norma favorable a la protección del crédito del trabajador accidentado.----------

-----II. 4) Doble actualización: La recurrente señala que la sentencia establece un IBM actualizado con más intereses y con capitalización desde la notificación de la demanda, afirmando que ello implica una doble actualización que lesiona su derecho de propiedad. ----------

------Debo decir que el agravio no se condice con lo resuelto en la sentencia apelada, ya que el índice RIPTE únicamente se aplicó para establecer el valor de las remuneraciones computables para determinar el IBM al mes en que se produjo el accidente laboral —agosto de 2015—, es decir, el Juez *a quo* utilizó el mencionado índice para la determinación de uno de los componentes de la base indemnizatoria. Luego, ordenó la adición de los intereses correspondientes sobre el monto de la indemnización resultante desde la fecha del accidente y hasta el efectivo pago, conforme se estableció en el respectivo considerando (v. fs. 114). De ello fácilmente se colige, más allá de tratarse de institutos que obedecen a causas y finalidades diferentes (actualización del valor de las remuneraciones vs. intereses por la mora), que en el *sublite* no se produce la “doble actualización económica” alegada, ya que no hay periodo alguno en el que superpongan el índice RIPTE con los intereses moratorios. Por ello, esta porción del agravio debe desecharse por no existir interés o gravamen computable.

------III.- Conclusión: Por los fundamentos dados considero que la sentencia apelada debe ser revocada en cuanto dispuso la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de LRT, disponiendo en consecuencia la disminución del capital de condena a la suma total de pesos ciento sesenta mil ochocientos setenta y siete con 88/100 ctvos. ($ 160.877,88), la que deberá ser abonada en el plazo; con más los intereses y capitalización de los mismos impuestos en el grado. ----------

------IV.- En cuanto a las costas, si bien se revoca la declaración de inconstitucionalidad decretada en primera instancia, la demandada mantiene su condición de vencida, por lo que resulta innecesario readecuar la imposición de costas y honorarios establecida en la primera instancia, los que al estar fijados en porcentaje se ajustarán automáticamente al nuevo monto de condena (conf. Art. 282 del CPCC).----------

--------En relación a las costas correspondientes a esta alzada, teniendo en

consideración el agravio que prospera y los que se rechazan, considero justo y adecuado imponerlas en un 60% a la aseguradora recurrente y el 40% restante establecerlas por su orden, ponderando que la declaración de inconstitucionalidad que se revoca fue dictada de oficio por el juez de grado y el actor no contestó la expresión de agravios, motivo por el cual no puede atribuírsele objetivamente la condición de vencido (conf. art. 57 Ley XIV y arts. 69, segundo párrafo y 72 del CPCC).----------

--------V.- Finalmente, en atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales cumplidos en esta instancia, propongo que los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., apoderado y patrocinante respectivamente de la demandada, en conjunto, en un 3,71%, porcentajes ambos aplicables sobre el monto del proceso que surja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución y con más el IVA si correspondiere (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII nro. 4). ----------

------Me expido aquí entonces PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

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

------I. Las cuestiones fácticas, así como también la decisión apelada y los motivos de agravio, han sido suficientemente referidas por la colega de primer voto razón por la cual no abundaré en ellas. Concuerda mi opinión con la de la Dra. Cordón Ferrando de modo que abordaré sintéticamente los agravios que motivan la intervención de esta sala: ----------

------II. Cálculo de IBM: Bajo tal título la demandada apelante cuestiona que el Juez de Primera Instancia declarara la inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557. Si bien efectúa diversas consideraciones respecto de la declaración de inconstitucionalidad referida, solamente trataré aquellas que sean conducentes para la resolución del agravio.----------

------En mi opinión, coincidente con la expuesta por la Dra. Cordón Ferrando en su voto, asiste razón a la parte demandada en su planteo puesto que el juez de grado declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la norma sin considerar la jurisprudencia de nuestro Superior Tribunal de Justicia que, analizando la validez constitucional de este artículo —si bien con relación al tope que surge de lo dispuesto en los arts. 9 de la ley 24.241 y 10 de la ley 26.417—, efectuó los cálculos a fin de determinar si había mediado en la especie verdaderamente una afección al derecho de propiedad del trabajador y concluyó afirmando que el porcentaje resultaba "*en lejos inferior a la pauta brindada por la CSJN para descalificar por inconstitucional la base salarial prevista a los fines indemnizatorios (Fallos: 327:3677)*" (voto del Dr. Vivas en Sentencia 21/SRE/2018). En esta misma sentencia, el Dr. Panizzi sostuvo: "*acuerdo con el Dr. Vivas, que la falta de prueba del desajuste entre el daño padecido y la indemnización reconocida y consentida, la que fue calculada sobre la base de un IBM apenas un 10% superior al que resulta de aplicar la norma que sostengo rige el caso, obsta a la declaración de inconstitucionalidad de oficio de la norma". Y agregó el Ministro mencionado que "no debe olvidarse que ya en 'Mill de Pereyra' (Fallos: 324:3219), la CSJN advirtió que el ejercicio de tal facultad solo puede*

considerarse autorizado en situaciones muy precisas. Dijo: '…debe tenerse en cuenta que su existencia no importa desconocer que la invalidez constitucional de una norma sólo puede ser declarada cuando la violación de aquélla sea de tal entidad que justifique la abrogación, en desmedro de la seguridad jurídica (Fallos: 306:303 citado, voto de los jueces Fayt y Belluscio, considerando 19). La declaración de inconstitucionalidad es —según conocida doctrina de este tribunal— una de las más delicadas funciones que puede encomendarse a un tribunal de justicia; es un acto de suma gravedad, al que sólo debe recurrirse cuando una estricta necesidad lo requiera, en situaciones en las que la repugnancia con la cláusula constitucional sea manifiesta e indubitable y la incompatibilidad inconciliable (Fallos: 247:121 y sus citas)...'" (Voto del Dr. Panizzi en Sentencia 21/SRE/2018). Este criterio resulta aplicable por sus fundamentos al caso de autos. ----------

-------En efecto, a pesar de no compartir la aplicación de la variable "Vizzoti" a los casos en que se juzgan accidentes de trabajo, lo cierto es que nuestro Superior Tribunal de Justicia la consideró aplicable y, consecuentemente, debe considerarse como doctrina legal. Así lo determina nuestro sistema procesal y así lo entendió el propio Superior Tribunal de Justicia al establecer, a través del voto del Dr. Caneo, que "*la doctrina legal la fija este Superior Tribunal de Justicia, procurando asentar y mantener la unidad en la jurisprudencia, sin que ello implique, dígase, la imposición de un ciego seguimiento de sus pronunciamientos ni el menoscabo del deber de los jueces de fallar según su ciencia y conciencia, quienes pueden si así lo previenen, dejar a salvo su criterio personal"* (Voto del Dr. Caneo en Sentencia 02/SRE/04). ----------

------Por otra parte, no puedo desconocer que la Sala "B" de este cuerpo ya ha sentado doctrina al respecto y ha resuelto aplicar en casos como en el que hoy me ocupa la doctrina "Vizzoti". Así, por ejemplo, en una reciente sentencia sostuvo el Dr. Vergara: "*la diferencia en el monto de condena es del 13,07%, y en ese contexto, conforme a la doctrina sentada por la C.S.J.N., en los autos caratulados "Vizzoti, Carlos Alberto c/ AMSA S.A.", del 14/09/2004 (La Ley 2004-E, 929), al no verse reducida la indemnización en más del treinta y tres por ciento no resulta confiscatorio en el presente caso el modo de cálculo establecido sin ajuste por el art. 12 de la L.R.T. Esto es, no se acreditó en la presente causa que hubiera una desproporción irrazonable que justifique la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557*" (voto del Dr. Vergara al que adhirió el Dr. De Cunto en SDL 102/2018). ----------

------Asimismo, mis colegas de Sala han seguido el mismo camino trazado por la Sala "B" y luego ratificado por el fallo "P." del STJ antes citado. En este sentido, en una

sentencia dictada recientemente, la Dra. Cordón Ferrando sostuvo que "*la diferencia es de un 12,92%; porcentaje lejos inferior a la pauta brindada por la CSJN para descalificar por inconstitucional la base salarial prevista a los fines indemnizatorios (Fallos: 327:3677)*" y el Dr. Peral agregó que "*debe asignarse razón a la recurrente en tanto la diferencia que surge de calcular la indemnización del art. 14 LRT con ajuste de los salarios por RIPTE ($ 259.817,98), como prevé el art. 11 de la ley 27.348 y sin dicho ajuste ($ 226.242,55) como establecía el art. 12 LRT, no es significativa y no justifica la declaración de inconstitucionalidad de la norma legal vigente al momento del infortunio laboral*" (SDL 9/2019).----------

-------Es por ello que, sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión al respecto, creo saludable adherir al mismo criterio sentado por mis pares y ratificado por nuestro Superior Tribunal de Justicia. En este marco es que considero que la declaración de inconstitucionalidad efectuada en el grado y hoy cuestionada por la ART apelante resulta contraria a las pautas antes desarrolladas. En efecto, el sentenciante no demostró —a través de la comparación numérica que realizó entre el resultado calculando el IBM de acuerdo a lo dispuesto por el art. 12 cuestionado y el IBM determinado según pautas de la nueva norma— que hubiera una desproporción irrazonable que justifique tal declaración. -------

-------Por lo expuesto, y dado que la declaración de inconstitucionalidad de una norma es la *última ratio* del sistema, a la que solo cabe acudir cuando no existe otra manera de resguardar algún derecho o garantía constitucional (Fallos CSJN: 330:855; 14:425; 147:286), es que acompaño la propuesta de la Magistrada prevotante de hacer lugar al agravio y revocar la sentencia apelada dejando sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24.557 reduciendo el monto de condena a la suma de $ 160.877,88 ($ 12.599 x 53 x 1,32 x 15,21% + $ 26.812,98). ----------

------III. <u>Aplicación retroactiva de la Ley 27348</u>: Dado el modo en que fue resuelto el primer agravio, el tratamiento de este segundo agravio se tornó abstracto. ----------

------IV. <u>Capitalización de intereses</u>: La apelante ataca la decisión de disponer la capitalización de la deuda al momento de la notificación de la demanda por dos motivos: (i) porque al momento del accidente las modificaciones introducidas por el nuevo código no estaban vigentes y (ii) resulta inaplicable porque esta causa se rige por la ley especial de accidentes. Luego, se explaya respecto de la prohibición del anatocismo citando doctrina y jurisprudencia anteriores a la sanción del nuevo CCyC.----------

------No acompañaré a la demandada en este agravio. Esta Sala ha resuelto invariablemente que la aplicación del art. 770 inc. "b" del nuevo Código Civil y Comercial de la Nación no es más que la inmediata aplicación de la norma a las consecuencias aún no cumplidas. Esta solución se corresponde con la letra del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación que dice: "A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes" (SDL 67/2016, 77/2016, 78/2016, 92/2016, 94/2016, 96/2016, 09/2017 entre otras).----------

------Es relevante destacar aquí que, según afirma Kemelmajer de Carlucci, "se aplica a los juicios en trámite el nuevo supuesto de anatocismo autorizado (art. 770, inc. b) (acumulación desde la fecha de notificación de la demanda)" (KEMELMAJER DE CARLUCCI, Aída, *La aplicación del Código Civil y Comercial a las relaciones y situaciones jurídicas existentes*, Rubinzal - Culzoni, Santa Fe, 2015, p. 148). ----------

------En cuanto a que los accidentes de trabajo se rigen por una ley especial, la Sala que integro —así como también la Sala B de este cuerpo aunque con matices que no hacen a la cuestión central planteada por la apelante— aplica invariablemente el art. 770 inc. b) del CCyC a las causas regidas por la ley de accidentes de trabajo. No advierto motivos en la apelación para dejar de lado esta postura en cuanto a la aplicación de la normativa de fondo a los accidentes de trabajo. ----------

------Por ello, y si bien la regla sigue siendo que no se deben intereses de los intereses, el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación introdujo a esta regla una excepción que resulta de aplicación a la presente (art. 7 del CCyC). Esta excepción, contenida en el inc. b) del art. 770, y que dispone que resulta procedente la capitalización de los intereses desde la fecha de la notificación de la demanda, resulta plenamente aplicable al caso de autos.----------

------V. Doble actualización: Tampoco acompañaré a la demandada en su cuarto agravio puesto que parte de un error. Dice que si se computan intereses sobre un monto actualizado por RIPTE hay una doble actualización de valores. Sin embargo, el sentenciante, contrariamente a lo sostenido por la apelante, declaró la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT y dispuso aplicar el índice RIPTE a las remuneraciones anteriores al accidente y hasta la fecha de ocurrencia del mismo. Como puede observarse el *a quo* ajustó los salarios que integran el valor del IBM mediante RIPTE hasta la fecha de la primera manifestación invalidante y de allí en adelante aplicó los intereses correspondientes. Por ello es que, al no configurarse la alegada doble actualización el agravio no resulta atendible. ----------

------VI. Conclusión: Por los fundamentos dados acompaño la propuesta de la Magistrada prevotante de revocar parcialmente la sentencia apelada disminuyendo el monto de condena a la suma de $ 160.877,88 con más los intereses determinados en el grado. ----------

------Las costas generadas en esta instancia, atento el modo en que fue resuelto el recurso de la demandada, serán impuestas en un 60% a la ART demandada por cuanto resulta vencedora en gran parte de su recurso. El 40% restante deberá imponerse en el orden causado por cuanto mediante la presente se revoca una decisión tomada de oficio en el grado no pudiendo considerarse, consecuentemente, a la actora como “vencida” a

estos efectos (art. 57 de la Ley XIV n°1 y 69 2da. parte del CPCC). ----------En atención a la calidad y resultado de los trabajos profesionales de segunda instancia, considero correcta la regulación de honorarios propuesta por la Dra. Cordón Ferrando, por lo que voto en idéntico sentido (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18 y 46 de la Ley XIII n° 4). ----------

------Por los fundamentos expuestos me pronuncio en la primera cuestión PARCIALMENTE POR LA NEGATIVA.----------

------**A LA SEGUNDA CUESTION**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando expuso: ----------

------Resta analizar el recurso interpuesto a fs. 120 por la demandada contra los honorarios de los Dres. S. E. P. y M. E. M. y del perito médico D., los que fueron establecidos en un 18,40% en conjunto para los letrados y en la suma de pesos $ 9.000 para el perito (conf. punto III. del fallo). Apreciadas las tareas de los letrados y del perito, considero que la regulación no resulta elevada como lo sostiene la apelante, por el contrario, se adecúa a las pautas arancelarias vigentes razonablemente ponderadas por el Juez de grado (conf. arts. 5, 6,7,8,9, 38, 46 y 60 de la Ley XIII nro. 4), por lo que propicio su confirmación. Ello sin costas en esta alzada, en razón de la materia involucrada.----------

----Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio por la NEGATIVA. ----------

-----**A LA SEGUNDA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno manifestó:----------

------La ART condenada en costas apeló por altos los honorarios regulados en la sentencia de grado al Dr. S. E. P., a la Dra. M. E. M. y al perito médico, Dr. A. D..---------

------Analizadas las constancias de la causa así como también la extensión, calidad y resultado de las tareas cumplidas, entiendo que los honorarios regulados resultan correctos (arts. 5, 6, 8, 9, 13, 18, 46 y 60 de la Ley de Aranceles), razón por la cual serán confirmados.----------

-----Por lo expuesto a esta cuestión me pronuncio POR LA NEGATIVA.----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Florencia Cordón Ferrando dijo:----------

-----Visto el acuerdo alcanzado al tratar las cuestiones precedentes, corresponde:--------

-----A)-REVOCAR parcialmente la sentencia apelada, dejándose sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, reduciendo el monto de la condena a la suma de pesos ciento sesenta mil ochocientos setenta y siete con 88/100 ctvos. ($ 160.877,88), suma que deberá ser abonada en el plazo; con los intereses y capitalización dispuestos en el pronunciamiento recurrido, confirmando el fallo en todo lo demás que fuera materia de agravio. ----------

-----B)- CONFIRMAR los honorarios regulados en la primera instancia.----------

-----C)- IMPONER las costas de la alzada en un 60% a la aseguradora recurrente y el 40% restante establecerlas por su orden (conf. art. 57 Ley XIV y arts. 69, segundo párrafo y 72 del CPCC). ----------

------D)- REGULAR los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 3,71%, porcentaje aplicable sobre el monto del proceso que surja de la liquidación a

practicarse en la etapa de ejecución y con más el IVA si correspondiere. (arts. 5,6,8,9,13,18 y 46 de la Ley XIII nro. 4). ----------

------E)- Regístrese, notifíquese y devuélvase. ----------

-----Así lo voto. ----------

----**A LA TERCERA CUESTIÓN**, la Dra. Spoturno dijo:----------

-----El pronunciamiento que corresponde dictar es el propiciado por la Dra. Cordón Ferrando, en tanto refleja fielmente el acuerdo antes logrado. ----------

------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 y encontrarse en uso de licencia el Dr. Marcelo Fernando Peral (Art. 7° y 8º Ley V Nº 17).----------

------Trelew, de marzo de 2019. ----------

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

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

------REVOCAR PARCIALMENTE la sentencia apelada, dejándose sin efecto la declaración de inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24.557, reduciendo el monto de la condena a la suma de pesos ciento sesenta mil ochocientos setenta y siete con 88/100 ctvos. ($ 160.877,88), suma que deberá ser abonada en el plazo; con los intereses y capitalización dispuestos en el pronunciamiento recurrido, confirmando el fallo en todo lo demás que fuera materia de agravio. ----------

------CONFIRMAR los honorarios regulados en la primera instancia.----------

------IMPONER las costas de la alzada en un 60% a la aseguradora recurrente y el 40% restante establecerlas por su orden (conf. art. 57 Ley XIV y arts. 69, segundo párrafo y 72 del CPCC). ----------

------REGULAR los honorarios de los Dres. G. L. C. y A. V. G., en conjunto, en un 3,71%, porcentaje aplicable sobre el monto del proceso que surja de la liquidación a practicarse en la etapa de ejecución y con más el IVA si correspondiere.

(arts. 5,6,8,9,13,18 y 46 de la Ley XIII nro. 4). ----------

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

NATALIA I. SPOTURNO **FLORENCIA CORDÓN FERRANDO**

JUEZA DE CÁMARA **PRESIDENTE**

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

GUILLERMO N. WALTER SECRETARIO DE CÁMARA