En la ciudad de Puerto Madryn, a los días del mes de noviembre del año dos mil diecinueve, se reúne la Excma. Cámara de Apelaciones con la Presidencia de la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de VILLAFAÑE y la asistencia de los Sres. Jueces de Cámara Dres. Julián Emil JALIL y Heraldo Enrique FIORDELISI para celebrar acuerdo y dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **"P., A. C/ S.S.N. (Administradora Legal del Fondo de Reserva de la L.R.T.) S/Accidente de trabajo (sistémico)" (Expte. 128 Año 2019)** venidos del Juzgado Laboral N° 1(Expte N° 276/17), en apelación. Los magistrados resolvieron plantear las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia apelada?; **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? y expedirse en el orden sorteado a fs.136.

A la PRIMERA CUESTIÓN, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

1.- Antecedentes. A fs. 117/120 la señora Jueza de grado dictó sentencia definitiva, la que fue apelada a fs. 121 por la demandada, habiendo sido concedido el recurso a fs. 122. Los agravios obran a fs. 123/124, siendo evacuado el traslado conferido a la actora a fs. 127.

2.- La sentencia. La providencia puesta en crisis dispuso declarar la inconstitucionalidad de la normativa impugnada (artículos 6, 12, 21 y 22 de la LRT y de los Decretos 472/14 y 54/17), ordenando a P. ART SA -en representación de la Superintendencia de Seguros de la Nación administradora legal del Fondo de Reserva de la LRT (art.34 de la Ley 24.557)-, a abonar al señor A. P., la suma de $123.568,18.- con más los intereses calculados según la tasa activa que cobra el Banco de la Nación Argentina desde la fecha del accidente hasta el momento del pago.

Entre los rubros que componen el total, se declaró la procedencia de la indemnización del 20% establecido por el artículo 3 de la Ley 26.773.

3.- Los agravios. La quejosa se agravia con motivo de que la sentencia liquida la prestación dineraria adicionándole a la misma la indemnización del 20% establecido por el artículo 3 de la Ley 26.773.

Pone de relieve que la norma excluye la posibilidad de que sea subsumida en ella el supuesto de accidente *in itinere*, hecho este que ha sido postulado por la parte actora en la demanda no habiendo sido materia de controversia.

Funda su criterio en la doctrina sentada por la CSJN en el caso "PAEZ ALFONSO" (Sentencia del 27 de septiembre de 2018), por la cual se pone de manifiesto de manera irrefragable que la intención del legislador en la hipótesis ha sido excluir los accidentes *in itinere*.

Solicita en consecuencia sea deducido del monto total de la sentencia el 20% adicional (artículo 3 de la Ley 26.773) descontándose de la misma la suma de $21.218,15.-

4.- Metodología empleada para el tratamiento de las cuestiones. Es jurisprudencia arraigada de la CSJN que a los jueces no están obligados a tratar todos y cada uno de los argumentos de las partes, sino sólo aquellos que estimen pertinentes para la solución del caso, ni tampoco a ponderar todos los elementos y pruebas aportados al juicio, bastando sólo aquellos que consideren conducentes para fundar sus conclusiones. (Conf. CSJN, Fallos, t. 294, p. 466, t. 295, ps. 135, 356 y 362; t. 276, ps. 132 y 311; t. 280, p. 320 y t. 302, p. 1564 -Rep. LA LEY, t. XXXVIII, J-Z, p. 1182, sum. 20; p. 1183, sum. 21; p. 1182, sum. 20; Rev. LA LEY, t. 139, p. 764, fallo 24.057-S; t. 139, p. 617; t. 144, p. 611, fallo 27.641-S; Rep. LA LEY, t. XLII, J-Z, p. 2370, sum. 45-,

entre otros; CNCiv., sala B, E. D., t. 59, p. 250 -Rep. LA LEY, t. XXXV, J-Z, p. 1670, sum. 141-; ídem, sala C, E. D., t. 59, p. 154 -Rev. LA LEY, t. 156, p. 850, fallo 31.874-S-; ídem, sala D, L. 272.208, del 2/9/82; ídem, sala E, E. D., t. 80, p. 272; ídem, sala F, L. 208.621, del 21/6/83. Asimismo: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, J., F. M., 16/02/1984, LA LEY 1984-C, 414, AR/JUR/192/1984. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala F, Vieyra, Witcomb, Jorge R. c. Caisso, M. M, 27/08/1982, AR/JUR/1829/1982; y jurisprudencia local: CACR, en autos: "V, J y otro c/ T. C. M. SA (M) s/ Sumarísimo", Expte. Nro. 556/15, entre otros).

Teniendo en cuenta el art. 7 de la Carta de Derechos de los Ciudadanos de la Provincia del Chubut ante la Justicia (Ley V - Nº 108), el presente acto jurisdiccional se redactará de la forma más clara y comprensible para sus destinatarios, intentando emplear una sintaxis y estructura sencilla, sin perjuicio del rigor técnico que sea necesario.

5.- Suficiencia de los agravios. Los agravios vertidos por el apelante, refieren a la parte del fallo que ponen en crisis, e indican los errores del judicante de grado que considera como causa eficiente de sus agravios, por lo tanto, constituyen una crítica suficiente, concreta y razonada de la sentencia de grado, en los términos del art. 268 del CPCC lo que habilita su estudio.

6.- Tratamiento del agravio. El cuestionamiento se dirige a impugnar la indemnización del 20% del artículo 3 de la Ley 26.773.

La sentencia de la CSJN citada fue resuelta merced la articulación recursiva extraordinaria del expediente en donde la Sala VII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, mediante el voto de la Sra. Estela Milagros

FERREIRÓS al que adhirió el Sr. Juez Néstor Miguel RODRÍGUEZ BRUNENGO, había confirmado la sentencia de la anterior instancia por la que se hiciera lugar a la demanda por accidente *in itinere*, resultando condenada la Aseguradora de Riesgos del Trabajo (ART) a abonar a los padres del causante la indemnización por fallecimiento prevista en la ley 24.557 y sus modificatorias.

La sentencia de la Cámara había hecho lugar al incremento del 20% con fundamento en el artículo 3°de la ley 26.773.

La cámara sostuvo que los accidentes *in itinere* se encuentran al amparo de este adicional, puesto que pese a lo confuso de su redacción debía considerarse que el legislador quiso buscar una expresión asimilable a *"en ocasión del trabajo"* (el trabajador está fuera del lugar del trabajo pero está a disposición de su patrón pues se dirige a la empresa desde su casa o viceversa) todo ello en consonancia con lo dispuesto por el art. 9 L.C.T. y el principio de progresividad.

La CSJN entendió que la afirmación de la Alzada era equívoca pues la redacción de la norma no es confusa en absoluto, y que "con solo atenerse a la literalidad del precepto (atendiendo al primer criterio de la interpretación de la ley, confr. Doctrina de Fallos: 327:991; 329:3546; 330:4988; 331:858, entre otros) y sin necesidad de hacer un mayor esfuerzo intelectivo, es posible concluir que la intención del legislador plasmada en la norma ha sido la de circunscribir el beneficio a los infortunios laborales producidos u originados en el ámbito del establecimiento laboral y no a los accidentes *in itinere"* (CSJN Fallos Fallos: 341:1268)

Tal inteligencia es razonable y justificada puesto que la Ley 26.773 mediante la indemnización del 20% del artículo 3 ha querido intensificar la responsabilidad de las ART cuando el siniestro se produce en el lugar de

trabajo, que es el ámbito en donde tienen la posibilidad de ejercer un control mayor.

De lo expuesto urge con claridad que el agravio cuenta con entidad suficiente para conmover la sentencia.

He de agregar a mayor abundamiento que en la contestación del traslado obrante a fs. 127, la misma parte actora manifestó no tener objeción alguna con la queja de la apelante. Ello así, pues "pese a haberlo peticionado en demanda durante el año 2017 […] los criterios no eran monocordes ni visibles como lo son hoy en día".

De lo expuesto, he de concluir que corresponde hacer lugar a la apelación y revocar la sentencia parcialmente, en cuanto ha sido materia de agravios.

7.- **La readecuación de costas.** Sin perjuicio de tratarse de una resolución que revoca parcialmente la sentencia de primera instancia, lo resuelto no altera lo dispuesto de manera medular en la sentencia de grado, por lo que no corresponde modificar ésta última en lo que concierne la regulación de honorarios profesionales y a la imposición de costas.

8.- La imposición de costas en la alzada. La imposición de costas al vencido forma parte del principio objetivo de la derrota, siendo que este sólo puede dejarse de lado en caso de que se demuestren circunstancias objetivas especiales que justifiquen lo contrario (Ver, entre otros: Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala F, Dunas y Mar S.A. c. Tejerina José y otro, 10/06/2010, Exclusivo Doctrina Judicial Online, AR/JUR/38811/ 2010. Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala E, "Frigorífico La Colorada S.A. s/conc. prev. s/ inc. de verific. por: AFIP -DGI", 24/ 06/2010, AR/JUR/39782/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Comercial, sala

B, “Club ciudad de Buenos Aires asociación civil”, 12/ 04/ 2010, La Ley Online, AR/JUR/21510/2010; Cámara Nacional de Apelaciones en lo Civil, sala E, “Novoa, Nelly Alejandra y otro c. O.S.F.A. (Obra Social de la Fuerza Aérea) y otros”, 19/04/2010, La Ley Online, AR/JUR/15518/2010), ello por cuanto, quien resulta vencido debe cargar con los gastos que debió realizar su contraria para obtener el reconocimiento de su derecho.

El criterio objeto de debate distaba de ser inequívoco hasta el dictado de sentencia por parte de la CSJN en Fallos: 341:1268. Por ello debo considerar especialmente que dicho pronunciamiento data del 27 de septiembre de 2018 en tanto que la demanda fue interpuesta el 22 de diciembre de 2017. La parte actora bien pudo creerse con derecho a reclamar el rubro puesto en crisis.

Si bien es cierto que la sentencia apelada data del 13 de junio de 2019, no lo es menos que el fallo de la CSJN que decide la cuestión no fue dictado por unanimidad, de lo que derivo que el reconocimiento por parte de la actora en orden a que está al tanto de la doctrina sentada por mayoría en nuestro Máximo Tribunal, y su posición expectante respecto del pronunciamiento de este Tribunal de Alzada, son fundamento suficiente para determinar que las costas deben ser impuestas en el orden causado (Conf. arts. 69 2° parte del CPCC).

9. La regulación de honorarios a los profesionales intervinientes en la Alzada. A los fines de la regulación de honorarios por los trabajos realizados en esta instancia se tendrá en cuenta la labor desarrollada, naturaleza del proceso, éxito obtenido en esta alzada y demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados. Al ser el presente un proceso susceptible de

apreciación pecuniaria, dicha regulación se efectuará en porcentual (cfr. art. 46 Ley XIII N° 4).

Teniendo en cuenta el destino de los agravios planteados y las demás pautas orientadoras de la ley de aranceles para abogados, corresponde fijar los honorarios del abogado J. M. F. C. en el 35 % de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, y los de los abogados S. L. F. y V. A. F., en conjunto, en el 30 %; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

A LA PRIMERA CUESTION, el Sr. Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL vota por la **NEGATIVA.**

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de Villafañe dijo:

1.

Dado que el magistrado preopinante ya reseñó en lo esencial la decisión impugnada y el motivo de agravio expuesto por el apelante, me pronunciaré directamente sobre los aspectos traídos a decisión de esta alzada.

Para fundar en los hechos y el derecho mi voto individual, cual lo exigen las mandas de los arts. 169 de la Const. Prov., 8 de la ley V N° 17 y 274 C.P.C.C. bastarán las consideraciones siguientes.

2.

La queja de P. ART S.A., en representación de la SSN, Administradora legal del Fondo de Reserva de la LRT (art. 34 Ley 24.557) gira en la adición al monto indemnizatorio acordado del 20 % que establece el art. 3 de la ley 26.773.

En los términos que se ha planteado el recurso bastaría referir que la parte actora en su presentación de fs.127, expresa que no tiene objeciones a que se revoque la aplicación del art. 3, detrayéndose del capital de condena el adicional del 20 % fijado por esa norma.

Agregaré que la prestación dineraria prevista por ese artículo, no comprende a los "accidente in itinere", ya que la norma refiere a los daños que se produzcan en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador.

Los accidentes "in itinere" no quedan comprendidos en dicho concepto, ya que no puede considerarse tiempo a disposición del empleador, el que se dispone para el traslado del domicilio del trabajador a su trabajo o a la inversa.

Por otro lado, tal como informa el magistrado que me antecede en el voto, los miembros de la CSJN se inclinaron por la interpretación "literal" de la norma, que es "la que proporciona una razonable y justificada respuesta al interrogante acerca de por qué la ley 26.773 ha querido intensificar la responsabilidad de las ART cuando el siniestro se produce en el lugar de trabajo propiamente dicho". (CNT 64722/2013 - "Páez Alfonzo, Matilde y otro c/ Asociart ART S.A. y otro s/ indemnización por fallecimiento" – CSJN – 27/09/2018. Base elDial.com - AAAC01).

De modo que deberá revocarse la sentencia en lo que ha sido materia de queja y retraerse del monto de condena el adicional del 20% con fundamento en el art.3 de la ley 26.773 ($ 21.218,15).

3. <u>Costas:</u>

a) Lo que aquí se resuelve no altera la condición de vencida de la demandada por lo que soy del criterio que no deben reajustarse las costas y honorarios en la instancia de grado.

b) Las costas en la Alzada se imponen por su orden (art. 69 2da parte del CPCC).

Esgrime en su presentación de fs. 127 que al tiempo de peticionar el adicional reconocido en la sentencia de grado, los criterios no eran monocordes ni visibles como resultan ahora.

Es un dato objetivo que no había jurisprudencia uniforme y de hecho es a partir del precedente de la CSJN firmado por mayoría, que los Tribunales han ido ajustado sus decisiones a ese fallo.

La demanda fue presentada el 22 de diciembre de 2017 y el fallo Páez es de septiembre de 2018. Frente a la sentencia que lo reconoce y el agravio que ello generó en la demandada, la parte actora no sostuvo la sentencia y admitió que debía detraerse de la condena el monto del adicional del art. 3 de la ley 26773.

Por ello soy del criterio que en el caso es aplicable la norma del art. 69, 2da parte del CPCC que autoriza a eximir de las costas al litigante vencido.

En cuanto a los honorarios de los letrados que intervinieron en esta sede, los propuestos por el Dr. Julián E. Jalil se ajustan al mérito y resultado de la actividad cumplida en esta sede, sin perjuicio de los mínimos legales, con más el IVA si correspondiera (arts. 5,7 y 13 de la ley arancelaria).

VOTO en la medida del recurso, por la **NEGATIVA.**

<u>A la SEGUNDA CUESTIÓN</u>, el Señor Juez de Cámara Dr. Julián Emil JALIL, dijo:

Que conforme los fundamentos vertidos en la cuestión que precede el pronunciamiento que corresponde dictar, es el siguiente:

1. **REVOCAR** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios **DISPONIENDO** que de la indemnización sea deducido el 20% correspondiente al rubro concedido con fundamento en la aplicación del artículo 3 de la Ley 26.773;
2. **NO READECUAR** costas de primera instancia;
3. **IMPONER** las costas de alzada en el orden causado (Conf. Artículo 69 2° parte CPCC);

4. **REGULAR** los honorarios del abogado J. M. F. C. en el 35 % de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, y los de los abogados S. L. F. y V. A. F., en conjunto, en el 30 %; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

5. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.**

Así lo voto

A LA SEGUNDA CUESTIÓN, la Sra. Jueza de Cámara M. Inés de Villafañe dijo:

El pronunciamiento que corresponde dictar es el que propone el Dr. Julián E. Jalil.

Así lo voto.

Con lo que se dio por terminado el acuerdo, dejándose constancia que el Dr. Heraldo Enrique Fiordelisi no emitió opinión por haberse formado la mayoría (arts. 7 y 8 de la Ley V N° 17), pasándose a dictar sentencia.

Puerto Madryn, de noviembre de 2019.

En virtud de lo resuelto en el Acuerdo cuya copia antecede la Cámara de Apelaciones de la ciudad de Puerto Madryn pronuncia la siguiente:

S E N T E N C I A

1. **REVOCAR** la sentencia apelada en cuanto ha sido materia de agravios **DISPONIENDO** que de la indemnización sea deducido el 20% correspondiente al rubro concedido con fundamento en la aplicación del artículo 3 de la Ley 26.773;

2. **NO READECUAR** costas de primera instancia;
3. **IMPONER** las costas de alzada en el orden causado (Conf. Artículo 69 2° parte CPCC);

4. **REGULAR** los honorarios del abogado J. M. F. C. en el 35 % de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, y los de los abogados S. L. F. y V. A. F., en conjunto, en el 30 %; todos ellos de la cantidad fijada en la Instancia anterior con más el IVA si correspondiere, siempre que el monto resultante supere el mínimo previsto en la Ley de Honorarios Profesionales, o en su defecto se aplicará éste último. (Conf. arts. 5, 6, 7 y 13 de la ley arancelaria).

5. **REGISTRESE, NOTIFIQUESE y DEVUELVASE.**

REGISTRADA BAJO EL N° /19 SDL. CONSTE.