



NEUQUEN, 14 de febrero del año 2019.

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"BARCIA WALTER GUILLERMO C/ PREVENCIÓN ART S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART"**, (JNQLA3 EXP N° 470703/2012), venidos a esta Sala II integrada por los Dres. Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, **la Dra. Patricia CLERICI dijo:**

I.- La parte demandada interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 186/195, que hace lugar a la demanda, con costas al vencido.

a) La demandada se agravia, en primer lugar, por el rechazo de las excepciones de prescripción y cosa juzgada.

Dice que el siniestro de autos ya fue abordado en la causa "Barcia, Walter Guillermo c/ ENSI S.E. y otro s/ Accidente Ley", expte. n° 307.482, en trámite ante el Juzgado Laboral n° 1 de esta ciudad, proceso que culminó con acuerdo homologado con fuerza de sentencia, y que determinó que la aquí demandada abonara la suma de \$ 28.000,00, el 30 de octubre de 2007.

Sigue diciendo que entre esa sentencia homologatoria y la carta documento cursada por el actor, el día 26 de agosto de 2011, donde reclamaba la reapertura del siniestro, no obstante haber suscripto un acuerdo donde declaraba no tener más nada que reclamar, había transcurrido el plazo previsto por el art. 44 de la LRT.

Señala que para el a quo, el día para el cómputo de la prescripción está fijado en el momento en que el trabajador tomó conocimiento de la necesidad del procedimiento



de osteosíntesis y artrodesis a que debía ser sometido, en enero de 2010.

Destaca que las pericias de autos no hablan de reagravamiento.

Cuestiona la fecha considerada por el juez de grado como de inicio del plazo de prescripción.

En lo que refiere a la excepción de cosa juzgada, insiste en que las pericias no indican que la patología que hoy padece el actor sea un agravamiento de la anterior, sosteniendo que se ha vuelto a evaluar y a juzgar el mismo accidente dieciséis años después.

Se queja de que el juez de primera instancia haya aplicado el decreto n° 1.694/2009 cuando el accidente ocurrió en el año 2002, y la primera manifestación invalidante también fue en el año 2002.

Critica la valoración de los informes periciales de autos, señalando que el perito médico no menciona que la actual patología sea un reagravamiento de la anterior lesión, como tampoco establece nexo causal con el accidente del año 2002.

Afirma que igual crítica merece el informe pericial psicológico. Agrega que el porcentaje de incapacidad determinado por el perito psicólogo no es correcto, en tanto asigna un 20% de disminución de la capacidad laborativa pero no da cuenta que el actor tenga pérdidas de concentración o memoria.

Entiende equivocado haber tomado el IBM correspondiente al año 2010, siendo lo correcto considerar los valores del año 2002.

Se agravia por la fecha a partir de la cual la sentencia recurrida hacer correr los intereses.



Manifiesta que la fecha señalada por el juez de grado como de manifestación del supuesto agravamiento (16 de enero de 2010) es arbitraria, ya que su parte en esa oportunidad no tuvo notificación alguna, no pudo controlar o intervenir o reabrir el siniestro.

Finalmente, plantea que la regulación de los honorarios contenida en la sentencia apelada vulnera el art. 730 del Código Civil y Comercial.

Mantiene la reserva del caso federal.

b) La parte actora contesta el traslado de la expresión de agravios a fs. 206/209.

Dice que el actor intimó a la demandada para ser atendido por la multiplicidad de prestaciones que debió recibir a través de su obra social, con motivo de la operación a la que debió ser sometido en marzo de 2010, dado que corría el riesgo de quedar imposibilitado de caminar.

Sigue diciendo que desde la intimación mencionada (agosto de 2011) se suspendió el cómputo de la prescripción por el término de un año, de conformidad con el art. 3.986 del Código Civil. Cita jurisprudencia con relación a la suspensión de la prescripción.

Destaca que existen perjuicios que se producen o consolidan tiempo después de la ocurrencia del hecho dañoso, por lo que no es aplicable al caso de autos la cosa juzgada.

Sostiene que la afección que sufrió el actor en oportunidad del accidente de trabajo se fue agravando con el tiempo, provocando consecuencias nuevas. Cita jurisprudencia respecto de la acción de reagravación.

En lo que refiere a la aplicación del decreto n° 1.694/2009 cita el fallo "Escudero" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, entendiendo que surge de la doctrina en



él sentada que la compensación económica de un infortunio laboral debe determinarse conforme la ley vigente cuando se da el presupuesto fáctico previsto en la norma.

Señala que el perito médico ha dicho que la desmejora del actor fue consecuencia del accidente de trabajo sufrido; en tanto que el perito psicólogo indica que el cuadro depresivo aparece en el demandante con el reagravamiento de la enfermedad.

Defiende el cómputo de los intereses establecido en el fallo apelado.

En cuanto a las costas, sostiene que el art. 730 del Código Civil y Comercial es similar al art. 277 de la LCT, y que ambas normas son inválidas por cuanto invaden una esfera privativa de las provincias.

II.- Ingresando al tratamiento del recurso de apelación de autos, señalo que la clase de acción promovida por la parte actora resulta trascendental para la resolución de los agravios de la demandada.

La presente es una acción de reagravación del daño. Juan J. Formaro afirma que la reagravación consiste en la aparición, con posterioridad a la sentencia, de una secuela que responde a la misma causa del accidente o enfermedad motivo del juicio anterior, que provoca una mayor ineptitud para el trabajo. Agrega el autor citado: *"La posibilidad de reclamar por una reagravación exige como requisito que haya habido un reclamo anterior resuelto: es que en caso de haber perjuicio pendiente, la reagravación operada con posterioridad al accidente será contemplada en la sentencia que se dicte... La acción de reagravación presupone para su procedencia que, previamente, se haya producido la determinación de un porcentaje de incapacidad laboral y la fijación de un monto determinado en tal concepto. Sobre la base de esa incapacidad*



fijada podrá el trabajador reclamar posteriormente por agravación de su estado, debiendo acreditar la aparición de consecuencias del accidente no tenidas en cuenta en el anterior pronunciamiento.

"No se trata de la revisión de lo anteriormente decidido -respecto de lo que existe cosa juzgada- sino de reparar una secuela que aparece con posterioridad" (cfr. aut. cit., "Riesgos del Trabajo", Ed. Hammurabi, 2013, pág. 523/524).

En igual sentido se ha expedido el Tribunal Superior de Justicia provincial, en autos "Marchesini c/ Serv. Especiales San Antonio S.A." (Acuerdo n° 25/2006 del registro de la Secretaría Civil): "A través de la acción de reagravación, el trabajador accidentado podrá demandar un reajuste indemnizatorio, siempre que demuestre la existencia de consecuencias mediatas relacionadas con el accidente, que no hubieran sido tenidas en cuenta en el juicio o reclamo administrativo anterior -ya sea por no existentes o por desconocidas al tiempo de evaluarse su incapacidad-, que provoca una mayor ineptitud para el trabajo.

"La agravación o agravamiento se corresponde con el incremento del grado de incapacidad producido por el trabajo sobre una enfermedad preexistente. El agravamiento opera como un nuevo accidente que genera una nueva incapacidad, mientras la reagravación es una secuela de un hecho que ocurrió con anterioridad, que provoca una mayor minusvalía".

Como puede advertirse, la existencia de una sentencia anterior o reclamo administrativo anterior, que fije un porcentaje de incapacidad y determine la consecuente reparación económica, es de la esencia de la acción de reagravación, por lo que entiendo que mal puede plantearse la



excepción de cosa juzgada en los términos en los que lo ha hecho la demandada.

Justamente la promoción de una acción de reagravación requiere de una resolución anterior, en este caso la sentencia homologatoria recaída en el expediente n° 307.482/2004 del registro del Juzgado Laboral n° 1.

En todo caso, de no existir diferencia mayor entre el porcentaje de incapacidad ya indemnizado y el determinado posteriormente como reagravación, corresponderá el rechazo de la acción.

Por lo dicho se confirma la sentencia de grado en cuanto rechaza la excepción de cosa juzgada.

III.- En lo referente a la excepción de prescripción, sostiene Juan J. Formaro que la prescripción de la acción de reagravación debe ser computada a la época de la manifestación patológica que hace tomar conciencia al trabajador de su nuevo grado de incapacidad, contando los dos años a partir del momento en que tomó conocimiento de la agravación del accidente o de la enfermedad profesional (cfr. aut. cit, op. cit., pág. 527/528).

La jurisprudencia también es conteste en esta interpretación: *"...la acción de reagravación es una acción distinta o independiente de la acción por indemnización ya intentada y que se funda en hechos nuevos... De allí que debe determinarse desde cuándo comenzará el cómputo del plazo que establece el art. 44 de la L.R.T., con total independencia de la fecha en que se haya determinado o conocido la incapacidad en el juicio anterior"* (cfr. Cám. Trabajo 4ta. Mendoza, "Ramírez c/ La Caja ART S.A.", 28/7/2011, LLAR/JUR/43455/2011).

Partiendo de estos conceptos asiste razón al juez de grado cuando coloca la fecha de inicio del cómputo de la



prescripción de la presente acción en el mes de enero de 2010, ya que en ese momento el actor tomó conocimiento de la necesidad del proceso de osteosíntesis y artrodesis, que considera como reagravamiento de su dolencia inicial.

Pretender, como lo hace la recurrente, que la fecha de inicio del cómputo de la prescripción se fije en la de homologación del acuerdo de partes, en el marco del proceso judicial anterior, no es correcto, desde el momento que en esa oportunidad el trabajador no conoció de la necesidad de los tratamientos quirúrgicos, por lo que la acción respecto de los nuevos daños no estaba expedita.

De lo dicho se sigue la confirmación del fallo recurrido en cuanto rechaza la excepción de prescripción total.

IV.- Vayamos ahora al análisis del agravio referido a la valoración de los informes periciales de autos.

Es cierto que los peritos de autos no se han expedido correctamente, atendiendo a la naturaleza de la acción promovida, pero ello es fundamentalmente responsabilidad de las partes, las que no han redactado los puntos de pericia teniendo en cuenta cuál era el objeto de la prueba pericial.

El juez de grado ha tomado nota de ello, ya que se pregunta respecto de los dos informes, cuál es el porcentaje del reagravamiento.

En lo que refiere al informe pericial médico de fs. 87/89 vta., el perito ha determinado que el actor presenta una incapacidad del 60%, escindida en 30% por fractura con acuñaamiento mayor a 30° de cuerpo vertebral, y 30% por limitación por anquilosis quirúrgica lumbar.



La sentencia recurrida considera como reagravamiento solamente el 30% asignado a la limitación por anquilosis quirúrgica y ello se ajusta a las constancias de autos.

En efecto, la pericia médica realizada en el juicio anterior y que obra a fs. 221/222 vta. del expediente n° 307.782/2004, que tengo a la vista, ya había determinado incapacidad al actor por la fractura con acuñamiento mayor a 30°, por lo que sobre tal cuestión existe cosa juzgada.

Para llegar a tal conclusión no hace falta que el perito indique expresamente que esta última incapacidad es consecuencia del reagravamiento de la dolencia -aunque debió haberlo hecho-, en tanto la fractura que originó el accidente de trabajo que sufriera el actor fue tratada, con posterioridad, quirúrgicamente, por lo que existe una relación causal entre la primera dolencia y el tratamiento de osteosíntesis y artrodesis, el que tuvo que ser realizado para evitar una paraplejía, conforme lo señala el perito al contestar el pedido de explicaciones, a fs. 107/vta.

Distinta es la apreciación en lo que refiere a la prueba pericial psicológica.

De la comparación de los informes periciales en la materia de fs. 98/106 de autos, y de fs. 231/236 del expediente n° 307.486/2004 no se advierte que exista un reagravamiento del actor en su lesión psíquica.

En el primer juicio, la perito actuante otorgó al trabajador un 30% de incapacidad, con diagnóstico de Reacción Vivencial Anormal grado III; en tanto que en el actual proceso el perito asigna al demandante un 20% de incapacidad como consecuencia de Reacción Vivencial Anormal depresiva grado III.



Teniendo en cuenta que el perito psicólogo de autos ha evaluado al actor en su totalidad, y no solamente por la eventual reagravación de su cuadro, debe entenderse que, en realidad, el trabajador ha mejorado su lesión psicológica. Además, de los fundamentos de sendos informes periciales se advierte que la minusvalía psíquica del demandante se vincula con el hecho traumático (el accidente de trabajo y sus características), y no tanto con las secuelas físicas que él ha dejado, por lo que entiendo que en la faz psíquica no se ha probado la existencia de reagravación.

V.- Lo determinado en el apartado anterior obliga a que deba hacerse una nueva valoración del porcentaje de reagravamiento de la dolencia del actor.

No se discute en esta instancia que, como consecuencia del primer juicio, el accionante presentó una incapacidad total del 43,30%.

De acuerdo con el informe pericial médico de autos, el reagravamiento de la dolencia representa el 30% de incapacidad de acuerdo con el baremo legal, a lo que debe agregarse los factores de ponderación: 20% por tipo de actividad (que se traduce en un 6%); 10% porque amerita recalificación (que se traduce en un 3%); y 2% por edad. De la sumatoria de los distintos factores se obtiene una incapacidad derivada del reagravamiento de la dolencia del 41%.

El juez de primera instancia ha utilizado para la medición de la incapacidad el método de la capacidad restante, lo que no ha sido cuestionado en la segunda instancia. Consecuentemente, partiendo de una capacidad restante del 56,7% (100% - 43,3%), y aplicando sobre este valor la incapacidad derivada del reagravamiento, la minusvalía a reparar por la demandada es del 23,25%.



VI.- Con carácter previo a liquidar el nuevo monto de condena debo expedirme respecto de la legislación aplicable y del IBM a considerar.

De acuerdo con el fallo "Espósito" de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la ley aplicable, en materia de accidentes de trabajo, es la vigente al momento del hecho dañoso.

Sin embargo, en este caso -acción de reagravación- entiendo que no debemos atenernos a la letra de la resolución de la Corte, retrotrayendo la situación al año 2002, cuando acaeció el accidente de trabajo.

Es que en la acción de reagravación se parte de un hecho nuevo, de la aparición de un daño que no se conocía, por lo que la ley aplicable debe ser la vigente al momento de la toma de conocimiento de la reagravación (en igual sentido se ha expedido la Sala I de esta Cámara de Apelaciones en autos "Altamirano c/ Galeno Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A.", expte. n° 453.706/2011, sentencia de fecha 8/9/2016).

A la época del accidente de trabajo el daño producto del reagravamiento no se conocía ni podía conocerse, por lo que no puede atarse su reparación a la ley vigente a ese momento.

Similares fundamentos validan la utilización del IBM, liquidado conforme haberes anteriores a enero de 2010.

Por ende, se confirma la sentencia de grado en cuanto a la aplicación del decreto n° 1.694/2009 y al IBM utilizado.

Aplicando, entonces, la fórmula del art. 14 de la LRT, considerando el nuevo porcentaje de incapacidad, producto del reagravamiento, y los restantes elementos detallados en la sentencia de grado, se arriba a una suma de \$ 87.202,88, monto



por el que progresa la demanda, por ser superior al piso mínimo fijado por decreto n° 1.694/2009.

VII.- Respecto de los intereses, resulta de aplicación en autos la doctrina sentada por el Tribunal Superior de Justicia en autos "Mansur c/ Consolidar ART S.A." (Acuerdo n° 20/2013 del registro de la Secretaría Civil), que fija el inicio del cómputo de los intereses, el día en que sucedió el accidente de trabajo.

Habiéndose determinado, en este voto, la equiparación del hecho dañoso al momento de la toma de conocimiento del reagravamiento, se confirma la sentencia de primera instancia respecto al cómputo de los intereses.

VIII.- Cabe abordar finalmente el cuestionamiento de la parte demandada respecto de la vulneración del límite de las costas del proceso (art. 277, LCT).

He adherido, al fallar la causa "Saez c/ Corralón Comahue S.A." (expte. n° 367.868/2008, sentencia de fecha 31/10/2017), al criterio de la Sala I de esta misma Cámara de Apelaciones, aportando nuevos elementos que avalan la no aplicación de la manda referida en el ámbito provincial. Se dijo en esa oportunidad: *"...he de manifestar mi adhesión al voto de la mayoría de la Sala I de esta Cámara de Apelaciones, que me permito reproducir en su totalidad dado su fundamentación cabal, en autos "Chandía c/ Neuquén Textil S.R.L." (expte. n° 388.670/2009): "...Sin desconocer la autoridad de los pronunciamientos de dicho Cuerpo, he advertido nuevas razones que me persuaden del cambio de interpretación y que me llevan a concluir que la reforma introducida al art. 277 de la LCT no es aplicable en el ámbito local, por presentarse como inconstitucional... "Daré, entonces, dos nuevos argumentos por los que entiendo, procede modificar la posición sentada por el TSJ... En efecto, el Tribunal, entre*



otros, en autos "Reyes Barrientos"; "Cardellino" y más recientemente, en autos "Sucesores de Pino Hernández, Salatiel Ramón", reiteró su inveterada posición, en punto a que la Ley 24.432 vulnera la autonomía provincial al regular sobre una materia cuya reglamentación se corresponde con una facultad provincial privativa...No obstante dicha doctrina, consideró que en el ámbito laboral, ello encontraba una excepción..."Según expondré y, en definitiva, quedará a consideración del TSJ, entiendo que tal derivación de la ley provincial 2.933, no se compadece con el alcance de la modificación legislativa, ni con la intención del legislador local, fuente interpretativa a la que también cabe acudir... Si esto es así, se advertirá que la remisión que la ley provincial hace al art. 277 de la LCT, se circunscribe a la cuestión de honorarios, específicamente, a la recepción en el ámbito provincial, del pacto de cuota litis, en el proceso laboral, sin tocar el tema de las costas...En efecto, nótese que el artículo 4º, dispone: "Los profesionales pueden pactar con sus clientes una participación en concepto de honorarios en el resultado económico del proceso, los que no pueden exceder el treinta por ciento (30%) del resultado económico obtenido, a excepción de los asuntos o procesos laborales. En estos casos, rigen los límites y formalidades establecidos en el artículo 277 de la Ley nacional 20.744, de Contrato de Trabajo, sin perjuicio del cobro que corresponda a la parte contraria, según sentencia o transacción".

"Claramente, entonces, se está refiriendo al art. 277 de la LCT, en cuanto prevé la posibilidad de celebrar pactos de cuota Litis, sometidos a un límite: 20% y a unas formalidades: ratificación personal y homologación judicial... Y si recurrimos al análisis de los antecedentes parlamentarios, arribamos a idéntica conclusión.



"De la nota de elevación suscripta por el Presidente del Colegio de Abogados, de fecha 11 de septiembre de 2013, del proyecto 8251 Expte. P-046/13 y agregado Cde. 1 se extrae:

"...Los aspectos salientes del presente Proyecto de reforma se circunscribe a tres objetos **precisos y determinados**, que se corresponden el primero con la base arancelaria a tomar en cuenta para la regulación de los honorarios profesionales de los abogados y procuradores de la Provincia del Neuquén; **la adecuación a la norma nacional lo que avala la legitimidad y validez en texto legal del pacto de cuota litis en materia laboral y su redacción conforme a la Ley nacional 26.579**; y por último la clarificación de la autonomía y el manejo administrativo de los recursos que por ley dispone el Colegio de Abogados y Procuradores para su desarrollo y funcionamiento..."

"Luego de abordar, el primer aspecto (base arancelaria) y en punto al segundo aspecto saliente, indica:

"En segundo lugar, acudimos al Honorable Cuerpo a fin de dar acogida legislativa al instituto arancelario del pacto de cuota litis en materia laboral, especialmente previsto por la norma de fondo nacional Ley 20.744, referida al Contrato de Trabajo y que en su artículo 277 le da favorable acogida.

"Contrariamente nuestra legislación local sobre la materia lo prohíbe, colisionando con esta norma federal de fondo, con garantías constitucionalmente previstas y con los propios hechos que verifican en la práctica su adopción; así como en los juzgados y tribunales de provincias vecinas.

"No existen motivos causales fundantes de la prohibición oportunamente prevista y hoy vigente. Es así, que



las normas arancelarias más modernas ya referidas especialmente receptan la figura otorgando su validez.

"Así también, existe antecedente jurisprudencial en el orden provincial que dando cuenta de los mismos argumentos que hoy se presentan, ha dispuesto la inconstitucionalidad de los textos legales cuya reforma se requiere por el presente Proyecto de Ley...Por lo expuesto, se eleva la petición concreta de modificar en lo pertinente **la redacción del artículo 18 de la Ley provincial 921, del artículo 4º de la Ley provincial 1594 y su consecuente, artículo 9º de la Ley provincial 2000...**"

"Véase, entonces, como de la nota de presentación del proyecto, surge que la remisión al art. 277, sólo apunta a la introducción del pacto del cuota Litis, en materia laboral, en el ámbito local...Y esto también se ve reflejado, en el debate que se llevó a cabo en la Legislatura Provincial.

"En efecto, del Diario de Sesiones XLIII PL, Reunión 30, de fecha 19 de noviembre de 2014, el Miembro informante Sr. Toderó, expone:

"...Voy a pasar primero a comentar como fue la discusión en las Comisiones, respecto del proyecto en general, del Proyecto de Ley en general.

"Si bien tuvimos algún tipo de discusión en cuanto al pacto de cuota Litis, en materia laboral, quedó totalmente zanjada la discusión haciendo referencia a la Ley de Contrato de Trabajo, donde está explicitada la posibilidad de hacerlo. Lo que pasa es que nosotros, en la Provincia del Neuquén, no lo teníamos permitido. Lo que estamos haciendo es readecuar o adecuar la normativa a la ley de Contrato de Trabajo nacional y así lo explicita el artículo 4º, la modificación del artículo 4º"



"Nuevamente, queda claro cuál fue el marco de remisión al artículo 277 de la LCT, el que se circunscribió a la regulación del pacto de cuota Litis, con los límites y formalidades previstas en el mismo, que ya he señalado (porcentaje, ratificación y homologación judicial).

"Nótese que, más adelante, en el debate se produce la siguiente discusión, que nuevamente enmarca la remisión al art. 277 con el alcance aquí dado.

"La diputada Kreitman dijo: "en esencia, estoy en desacuerdo que sea un trabajador despedido, estoy en desacuerdo con el pacto de cuota Litis, que está incapacitado de afrontar una situación ante la Justicia, encima, lo estamos castigando a hacer frente con su indemnización una...que afronte, superior a lo que, inclusive, establece la ley de contrato de Trabajo."

"A continuación de esta intervención se da el siguiente intercambio que abona la conclusión que sostenemos: "Sr. TODERO (PJ).- ¡No! ..."Sra. KREITMAN (ARI).- ¿No?, porque no establece el veinte por ciento, y esto es el treinta..."Sr. GALLIA (PANUNE).- En otro ámbito. Es la Justicia Laboral..."Sra. KREITMAN (ARI).- Bueno, perdón..."Sr. RUSSO (MPN).- En la Justicia Laboral..."Sra. KREITMAN (ARI).- En la Justicia Laboral. Y, en este caso, el veinte por ciento. ¿Y, en este caso, no estamos fijando el treinta por ciento? Bueno, perdón, presidenta, que dialogue. Bueno, sostengo mi voto negativo, en este caso. Después, le preguntaré al diputado, que me explique bien...

"En la sesión siguiente (Nro. 31, de fecha 20 de noviembre de 2014), interviene la Diputada Kreitman e indica:

"...Presidenta, es para dejar expresa constancia del voto negativo del Bloque a cada uno de los artículos. Pero, además, decir -porque en el día de ayer surgió una



confusión que, en realidad, me hago cargo de la misma— que la Ley que estamos modificando estaba prohibido el acuerdo de cuota litis. Y esto es lo que nosotros objetamos. Inclusive, si uno lo piensa desde una posición de principios la verdad que, aun lo que dice la Ley de Contrato de Trabajo sería cuestionable. ¿Por qué lo digo? Porque la verdad que uno esperaría que sean solidarios en las ganancias y en las pérdidas, porque aquel que pierde un juicio, y es cierto que el profesional no cobra, pero el que pierde el juicio tiene que pagar a la otra parte. O sea, se es solidario en la obtención de una ganancia, pero no en las pérdidas. Por eso, a nosotros nos parece absolutamente inconveniente esta Ley y por eso queremos dejar sentada nuestra postura en contra de la modificación de una Ley que prohibía, taxativamente, el pacto de cuota litis. Gracias, presidenta...”

“En conclusión: En lo que hace a la remisión al art. 277 de la LCT, todo el debate se circunscribe a la recepción en el ámbito local del pacto de cuota Litis.

“Ninguna referencia se efectúa a la limitación en materia de costas introducida por la ley 24.432, cuestión que como he señalado, entiendo que no puede estar comprendida en la remisión, en tanto no se desprende ni del texto de la norma, ni de la intención legislativa.

“Tampoco de su interpretación sistemática, que impone que el enunciado tenga relación directa con el contenido general de la norma, la cual, insisto, se circunscribe a la cuestión de honorarios y específicamente, al pacto de cuota Litis.

“Y, si esta interpretación que efectúo, en base a aspectos no considerados por el Tribunal, es compartida, claramente subsiste el reparo constitucional en orden al reparto de competencias federales, en tanto la limitación



relativa a las costas prevista por la ley 24.432, no ha sido receptada en el ámbito local.

"3.6. Y, si ello no se compartiera y se entendiera que el legislador provincial ha receptado la limitación en materia laboral -interpretación que creo haber descartado- de igual modo subsistiría el reparo constitucional; ahora, por la lesión al principio de igualdad.

"En efecto, conforme a la interpretación dada por el TSJ, en autos "Cardellino", la aplicación de la ley 24.432, determinaría que quienes litigan en el ámbito laboral y no resultan condenados en costas por tener razón, deben soportar la porción de los honorarios, en cuanto excedan del 25% del monto de la sentencia.

"De ser así "...se vería en los hechos disminuido el monto de la reparación del demandante, al resultar pasible de que le fuera reclamado el importe equivalente a la diferencia entre los honorarios liquidados en la resolución cuestionada y los porcentuales fijados en la sentencia de grado sobre el monto de condena por capital e intereses y, ello en idéntica medida en la que, a su vez, se beneficiaría la aseguradora perdidosa y condenada en costas de 1ª instancia por la acción entablada por el accidente de trabajo en la forma dispuesta en el decisorio de fs. 553/564, por obra de la limitación de responsabilidad que la ley 24.432 art. 8 establece.

"En tal ilación, se torna atendible lo peticionado en la apelación del actor pues, de conformidad con el principio alterum non laedere, reiteradamente reivindicado por el Alto Tribunal (entre otros en el caso "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A." del 21/9/2004) y calificado como entrañablemente vinculado a la idea de reparación (considerando 3º del voto de la mayoría en dicho



caso), las indemnizaciones en estos casos han de ser integrales, tanto en el aspecto material como incluso en el moral, y carecería de razonabilidad a partir de tal premisa, hacer recaer en el beneficiario de la reparación por accidente de trabajo el pago –aunque sea parcial– de los gastos provocados por la necesidad de litigar para obtener su resarcimiento, cuando no ha sido condenado en costas en 1ª instancia –a esa etapa corresponden los estipendios cuyo monto está aquí en juego–.

"Es en ese contexto y con tal alcance, que la normativa del art. 277 L.C.T. (texto según agregado de la ley 24.432, art. 8) se torna inconstitucional en el caso, en tanto afecta en forma directa, por lo expuesto, la reparación – declarada judicialmente– por las consecuencias disvaliosas del infortunio sufrido por un trabajador en ocasión de su prestación de servicios..." (cfr. Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, sala V, Z., I. I. c. Q. B. E. A.R.T. S.A. y otros/ accidente - acción civil • 24/09/2013, Publicado en: DT 2014 (marzo), 669 con nota de Carlos Pose • DJ 12/03/2014, 66).

"Y más allá de la reprochabilidad de tal solución, que el precedente citado trasunta, lo que advierto es que se produce una desigualdad entre quien reclama por un crédito de naturaleza laboral y quien reclama un crédito de naturaleza civil (me centro en la figura del accionante, en atención al caso concreto a resolver)...En efecto, el principio de igualdad no requiere indefectiblemente tratar a todos los individuos de una misma manera, sino a todos los iguales de igual modo. Es decir que la cláusula no abraza la igualdad absoluta de todos los habitantes, sino que refiere una igualdad relativa a las circunstancias en que se hallen, debiendo entonces definirse con qué criterio se evalúa la igualdad.



"Y, en este punto, hay dos aspectos a tener en cuenta: la exigencia formal de igualdad y el criterio material que se ha aplicado para la determinación de la categoría o circunstancia. La primera, no excluye que se haga una diferenciación entre personas que se hallan en situaciones diferentes, siempre que -para concluir que ciertas personas pertenecen a grupos distintos- se hayan tomado como base datos relevantes (cfr. TSJ Ac.811/00).

"Y, si bien los jueces no pueden juzgar el acierto o no, de la conveniencia de la discriminación o del distinto trato, sí les incumbe verificar si el criterio de discriminación es o no razonable.

"La razonabilidad impone, entonces, un cierto límite que, si se traspasa, nos hace caer en la zona opuesta de lo irrazonable o de lo arbitrario. Y lo irrazonable o arbitrario es inconstitucional, desde donde lo razonable es lo ajustado a la Constitución, o al derecho natural constitucional, o a la justicia plasmada en la Constitución. La pauta de razonabilidad es así, un margen de actividad constitucionalmente válida, que obliga a los órganos de poder y a los particulares" (Cfr. German J. Bidart Campos, "Jurisdicción Constitucional", págs. 91/92. Ver entre otros TSJ, "Inaudi").

"Corresponde preguntarse, entonces, si en el caso media una "diferencia razonable", una "causa objetiva" o una "razón sustancial" que avale la diferenciación, que, en esta hipótesis de trabajo (insisto desarrolla en defecto del primer argumento) habría efectuado el legislador provincial, al imponer los límites contenidos en la ley nacional 24.432, sólo en el ámbito laboral...Creo que las argumentaciones en este punto sobrarían, en tanto, claramente, no existe una diferencia sustancial que imponga una solución más perjudicial para quien ocurre a un Juez laboral en defensa de su derecho,



que quien persigue la defensa de un derecho civil. No advierto fundamento alguno, que justifique que una indemnización de naturaleza laboral, merezca menor protección en punto a su integralidad, que una civil.

"Por el contrario, la especial protección constitucional para el trabajador consagrada en el art. 14 bis de la Constitución Nacional, claramente conduce a la conclusión opuesta, en tanto sujeto de preferente tutela: "...Para resolver la contienda, es cuestión, entonces, de establecer un criterio que, sin desconocer el margen de apreciación del legislador -y los equilibrios, balances y objetivos que motivaron a éste-, señale los límites que impone a todo ello la Constitución Nacional mediante las exigencias de su art. 14 bis: "el trabajo [...] gozará de la protección de las leyes", y éstas "asegurarán al trabajador [...] protección contra el despido arbitrario". Máxime cuando su art. 28 enuncia el principio de supremacía de aquélla, al disponer, claramente, que "los principios, garantías y derechos" reconocidos constitucionalmente, "no podrán ser alterados por las leyes que reglamenten su ejercicio".

"La intervención de esta Corte en los términos precedentemente expuestos no entraña ingerencia alguna en el ámbito del Poder Legislativo, ni quiebre del principio de separación de poderes o división de funciones. Se trata del cumplido, debido y necesario ejercicio del control de constitucionalidad de las normas y actos de los gobernantes que le impone la Constitución Nacional. Es bien sabido que esta última asume el carácter de una norma jurídica y que, en cuanto reconoce derechos, lo hace para que éstos resulten efectivos y no ilusorios, sobre todo cuando, como en el caso, se encuentra en debate un derecho humano.

"Asimismo, los derechos constitucionales tienen, naturalmente, un contenido que, por cierto, lo proporciona la



propia Constitución. De lo contrario, debería admitirse una conclusión insostenible y que, a la par, echaría por tierra el mentado control: que la Constitución Nacional enuncia derechos huecos, a ser llenados de cualquier modo por el legislador, o que no resulta más que un promisorio conjunto de sabios consejos, cuyo seguimiento quedaría librado a la buena voluntad de este último.

"Todo ello explica que la determinación de dicho contenido configure, precisamente, uno de los objetos de estudio centrales del intérprete constitucional. Explica también que al reglamentar un derecho constitucional, el llamado a hacerlo no pueda obrar con otra finalidad que no sea la de dar a aquél toda la plenitud que le reconozca la Constitución Nacional. Los derechos constitucionales son susceptibles de reglamentación, pero esta última está destinada a no alterarlos (art. 28 cit.), lo cual significa conferirles la extensión y comprensión previstas en el texto que los enunció y que manda a asegurarlos. Es asunto de legislar, sí, pero para garantizar "el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos" (Constitución Nacional, art. 75 inc. 23).

"El mandato que expresa el tantas veces citado art. 14 bis se dirige primordialmente al legislador, pero su cumplimiento "atañe asimismo a los restantes poderes públicos, los cuales, dentro de la órbita de sus respectivas competencias, deben hacer prevalecer el espíritu protector que anima" a dicho precepto (Fallos 301:319, 324/325, considerando 5°).

"9) Que el art. 14 bis, cabe subrayarlo, impone un particular enfoque para el control de constitucionalidad. En efecto, en la relación y contrato de trabajo se ponen en juego, en lo que atañe a intereses particulares, tanto los del



trabajador como los del empleador, y ninguno de ellos debe ser descuidado por las leyes. Sin embargo, lo determinante es que, desde el ángulo constitucional, el primero es sujeto de preferente tutela, tal como se sigue de los pasajes del art. 14 bis anteriormente transcriptos, así como de los restantes derechos del trabajador contenidos en esta cláusula..." (cfr. CSJN, Vistos los autos: "Vizzoti, Carlos Alberto c/ Amsa S.A. s/ despido").

"En definitiva y, conforme a los nuevos argumentos acordados, producto de una revisión de la cuestión, entiendo que la ley 24.432 no puede ser aplicada en el ámbito local por devenir tal solución en inconstitucional.

"De un lado, en tanto conforme creo haber demostrado, el legislador provincial no receptó su aplicación en el ámbito local.

"De otro, porque, aún de no compartirse esta solución se produciría una afectación al principio de igualdad, en tanto no existirían razones que justificasen razonablemente tal discriminación para quienes litigan en el ámbito laboral".

En definitiva, entiendo no aplicable en el ámbito provincial el art. 277 de la LCT.

IX.- Por lo hasta aquí dicho, propongo al Acuerdo hacer lugar parcialmente al recurso de apelación de la parte demandada, y modificar, también parcialmente, el resolutorio apelado, determinando la incapacidad del actor, producto del reagravamiento de su dolencia, en el 23,25%; disminuyendo, en consecuencia el capital de condena, el que se fija en la suma de \$ 87.202,88, y confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

Las costas por la actuación en la presente instancia, teniendo en cuenta el éxito obtenido, se



distribuyen en 85% a cargo de la demandada y en un 15% a cargo de la actora (art. 71, CPCyC).

Regulo los honorarios de los letrados que actuaron ante la Alzada, en el 5,88% de la base regulatoria para la Dra. ...; 1,18% de la base regulatoria para la Dra. ..., y 2,94% de la base regulatoria para el Dr. ..., todo de conformidad con la manda del art. 15 de la ley 1.594.

El Dr. José I. NOACCO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello, esta **Sala II**

RESUELVE:

I.- Modificar parcialmente la sentencia de fs. 186/195, determinando la incapacidad del actor, producto del reagravamiento de su dolencia, en el 23,25%; disminuyendo, en consecuencia el capital de condena, el que se fija en la suma de \$ 87.202,88, y confirmándolo en lo demás que ha sido materia de agravios.

II.- Imponer las costas de Alzada en un 85% a cargo de la demandada y en un 15% a cargo de la actora (art. 71, CPCyC).

III.- Regular los honorarios de los letrados que actuaron ante la Alzada, en el 5,88% de la base regulatoria para la Dra. ...; 1,18% de la base regulatoria para la Dra. ..., y 2,94% de la base regulatoria para el Dr. ... (art. 15 de la ley 1.594).

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.

Dra. Patricia M. Clerici - Dr. José I. Noacco
Dra. Micaela S. Rosales - Secretaria