

General Roca, 21 de diciembre de 2023.

**Y VISTOS:** Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**VILCA VICTORIA C/ OMINT ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" ( **Expte. N° RO-07241-L-0000**).

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaría, corresponde votar en primer término a **Dr. Nelson Walter Peña** quien dijo:

**I. RESULTANDO:** Se inician los presentes actuados con la demanda incoada por Victoria Vilca contra OMINT ART S.A. persiguiendo la suma de \$ 326.209,63 en concepto de prestaciones dinerarias de las leyes 24.557, 26.773 y 27.348, o lo que más o menos resulte de la prueba a producirse en autos, más intereses y costas, en los términos del art. 7 de la Ley 5253 (a fs. 164).

Manifiesta que empezó a trabajar en la empresa CECO S.A. en el año 2.009, bajo la modalidad de trabajo de temporada; que cumplía con un ciclo laboral que iniciaba en octubre y que se extendía hasta el 17 o 19 de diciembre, incluyendo los sábados, domingos y feriados; que durante dicho ciclo se trabajaba sin descanso hasta terminar la cosecha, dependiendo de los requerimientos de su empleadora y la demanda de trabajo; que su horario de trabajo era de 6:30 hasta las 11 hs. y luego de 11:30 a 14 hs., inclusive; y que realizaba horas extras si era necesario hasta las 15.30 horas.

Señala que sus tareas consistían en la cosecha de cerezas, lo que le representaba un gran esfuerzo físico por su baja estatura, peso y su edad. Aclara que nunca realizó sus tareas con escaleras, sino que efectuaba la cosecha de forma manual en la parte baja de las plantas, utilizando un recolector en el que cargaba hasta 5 kilos de fruta.

Destaca que se desempeñó fielmente para la empresa empleadora, no faltando ninguna temporada ni registró sanciones en su legajo personal.

Dice que el 20-11-2.018 sufrió un accidente laboral *in itinere* cuando conducía su moto camino al trabajo, oportunidad en que se le atravesó un perro, perdiendo el equilibrio y cayendo del rodado. Que en dicho episodio sufrió fuertes lesiones consistentes en golpes en la cadera, pierna derecha, ambos brazos y otras regiones del cuerpo.

Que el hecho se denunció ante OMINT ART SA, la cual aceptó el siniestro y le otorgó las prestaciones, hasta dar el alta médica sin incapacidad en fecha 26-03-2.019.

Afirma que solicitó la intervención de la Comisión Médica n° 35 por divergencia en el alta médica, la cual en fecha 09-04-2019 dictaminó que la ART había brindado las prestaciones en tiempo y forma y que consideraba que eran suficientes para la atención del evento agudo.

Que debido a ello interpuso recurso de apelación y considera que luego de la reforma introducida por la Ley 27.348 al art. 46, el recurso debe resolverse por el Tribunal de Trabajo competente.

Sostiene que las dolencias que presenta se encuentran causalmente vinculadas a las tareas desarrolladas en cumplimiento del débito laboral, sumado a las deficientes condiciones de seguridad e higiene laboral a las que fue expuesta.

Resalta que al ingresar a trabajar no recibió una revisión médica preocupacional y que se encontraba sana antes del siniestro, sin patologías ni antecedentes laborales previos.

Cita el Baremo del Decreto n° 659/96, y postula que adolece de lesiones del manguito rotador del hombro derecho y discopatías varias que afectan la zona de la espalda, lo que le genera un 15% de incapacidad, más factores de ponderación.

Practica liquidación considerando un IBM de \$ 16.112,67 y la incapacidad aludida, reclamando la suma de \$ 270.811,59 en concepto de indemnización por incapacidad y la de \$ 54.162,32 adicional del 20% del art. 3 de la Ley 26.773.

Postula la inconstitucionalidad de la LRT en cuanto establece el trámite ante las Comisiones Médicas por cuanto dicho procedimiento fue creado por decretos del PE en clara violación a la división de poderes; otorgando facultades judiciales a un órgano que se encuentra bajo la órbita del PE, transgrediendo de tal forma los arts. 16, 18, 108 y 109 de la CN y doctrina de la CSJN. Plantea la inconstitucionalidad de los arts. 46 inc. 1 de la LRT y 17 inc. 2 de la Ley 26.773 en cuanto a la competencia para intervenir en el presente caso.

También solicita se declare la inconstitucionalidad del art. 3 de la Ley 26.773 y se otorgue el adicional contemplado en la norma en el presente caso. Considera que excluir el presente caso por tratarse de un accidente de trabajo *in itinere*, resulta injusto y discriminatorio.

Peticiona además la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, solicitando que al momento de dictar sentencia se utilice el valor del salario para similar categoría y convenio vigente a esa fecha. Asegura que determinar la indemnización sin contemplar

aumentos y actualizaciones durante el período que abarca desde la primera manifestación y el momento de practicar liquidación, arroja como resultado una indemnización absolutamente desvirtuada; que ello determina una disminución injustificada de la indemnización, contraria al principio protectorio.

Asimismo plantea la inconstitucionalidad de los arts. 17 inc. 3 de la Ley 26.773 y arts. 2, 18 y concordantes de la Ley 5069.

Peticiona se declare la inconstitucionalidad del art. 37 seg. párrafo de la Resol. SRT n° 298/17, solicitando que el Tribunal fije una justa retribución al letrado de la actora, por las labores desempeñadas durante el procedimiento administrativo.

Funda su reclamo en derecho, ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona se haga lugar a la demanda con intereses y costas.

A fs. 205 se ordenó correr el traslado de la acción.

En fecha 03-05-2021 OMINT ART S.A. contestó la demanda, solicitando el rechazo de la misma, con costas.

Puntualiza que la actora reclama las prestaciones de la ley de riesgos del trabajo, solicitando erróneamente el incremento indemnizatorio del 20% en virtud de lo normado en el art. 3° de la Ley 26.773, ya que no corresponde en el caso por tratarse de un accidente *in itinere*.

Reconoce que emitió el contrato de afiliación n° 3501 a favor de la firma CECO S.A. con vigencia al momento del siniestro denunciado. Que en virtud del mismo las partes contratantes se someten a lo normado por la Ley n° 24.557 y sus reglamentaciones.

Consecuentemente plantea falta de legitimación pasiva, sosteniendo que solo debe brindar cobertura a las contingencias previstas en la ley 24.557, es decir, a los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el listado aprobado por el Poder Ejecutivo. Sostiene que los hallazgos en la actora son la expresión de patología de columna y hombro derecho de larga evolución que no guarda relación de causalidad con el evento denunciado (ni con el mecanismo de acción del accidente ni con la cronología de la lesión), por lo que corresponde declinar cobertura.

Afirma que su parte brindó prestaciones médicas y actuó en tiempo y forma asistiendo a la actora.

Destaca que en ningún momento la actora fundamenta por qué las supuestas dolencias habrían de reputarse como consecuencias del accidente sufrido.

Contesta los planteos de inconstitucionalidad ingresados por la actora, solicitando

que los mismos sean rechazados.

Postula que aplicar el índice de actualización Ripte sobre la fórmula indemnizatoria equivale a actualizar los ingresos doblemente, con un índice que también es remuneratorio. Que por el contrario, la aplicación del índice RIPTE fue prevista por el legislador para los montos adicionales de pago único previstos por el art. 11, los supuestos de gran invalidez y los pisos de los arts. 14 y 15 de la Ley 24.557, pero en modo alguno fue pensado para aplicar sobre el resultado de las fórmulas de los arts. 14 y 15 LRT, que tiene su propia actualización conforme salarios.

Peticiona que se tengan presente las disposiciones contenidas en el decreto 472/14, reglamentarias de la Ley 26.773 que precisó los rubros sobre los cuales debe ser aplicado el índice RIPTE. Asegura que si computamos intereses desde un monto ya actualizado por el RIPTE conforme pretende la parte actora, hay una doble actualización de valores; es decir, que si se fijara una tasa de interés sobre un monto ya actualizado, se estaría colocando a la indemnización un valor superior al real y actual, constituyéndose en un enriquecimiento incausado para la actora. Así es que sostiene que en caso de considerarse procedente la acción interpuesta por la parte actora, correspondería aplicar intereses desde el dictado de la sentencia.

Niega la totalidad de los hechos invocados de la actora, excepto los que sean objeto de su expreso reconocimiento. Negó las circunstancias y particularidades referidas a la relación laboral (fecha de ingreso, jornada laboral, tareas descriptas por la actora, categoría laboral, remuneración). Negó los tratamientos y diagnósticos descriptos por la actora, la mecánica de las tareas realizadas; que la enfermedad que denuncia tenga carácter laboral; que presente la incapacidad laboral reclamada y que le corresponda indemnización alguna. Desconoce la documental acompañada y negó además que el ingreso base de la actora sea de \$ 16.112,67.

Afirma que recibió denuncia del accidente in itinere que la actora alude haber sufrido en fecha 20-11-2018, procediendo a citarla a revisión a fin diagnosticar respecto la dolencia aludida y su naturaleza. Que en fecha 26-03-19 se le otorga alta médica por considerar que las patologías detectadas no se relacionaban con el accidente laboral denunciado, lo cual fue ratificado por la Comisión Médica.

Negó que el siniestro le haya generado a la actora una disminución de su capacidad laborativa, así como también niega haber incumplido con la normativa de riesgos del trabajo.

Impugna la cuantificación dineraria y la actualización monetaria que la actora

pretende, oponiéndose a la aplicación de intereses requerida sobre un eventual capital de condena.

Solicita la aplicación de las leyes 24.307 y 24.432 en cuanto a la responsabilidad por el pago de las costas del proceso.

Solicita aplicación del criterio de capacidad residual restante a fin de determinar la incapacidad de la trabajadora.

Impugna y desconoce toda aquella documentación que no haya sido emitida por su parte, desconociendo particularmente copia de Rx de parrilla costal derecha frente, cadera derecha frente y rodilla derecha frente y perfil y 25 recibos de haberes.

Ofrece prueba, hace reserva del caso federal y peticiona se rechace la acción, con costas.

En fecha 17-06-2.021 se tuvo por contestada la demanda y se ordenó correr traslado de la documentación acompañada. Asimismo en dicha oportunidad se ordenó la producción de la prueba pericial médica ofrecida por las partes y la intimación a la empleadora a acompañar al expediente documentación en su poder.

En fecha 20-08-2.021 la perito médica oficial solicitó estudio electromiográfico complementario, el cual fue ordenado por el Tribunal y se agregó al expediente en fecha 31-08-2.021.

En fecha 06-09-2.021 la perito médica presentó su informe pericial; corrido traslado del mismo a las parte, el mismo fue impugnado por la demandada en fecha 13-09-2.021; y en fecha 17-09-2.021 la perito evacuó las observaciones formuladas, ratificando su impugnación la demandada en fecha 27-09-2.021.

En fecha 14-10-2.021 se celebró la audiencia de conciliatoria vía Zoom. En dicha oportunidad, el vocal interviniente mantuvo comunicación con los letrados de ambas partes, quienes manifestaron la imposibilidad de arribar a acuerdo alguno.

El 26-10-2.021 se fijó fecha de audiencia de vista de causa y se ordenó la producción del resto de los elementos probatorios ofrecidos por las partes.

En fecha 09-09-2.022 la demandada acompañó la instrumental en su poder que le fuera requerida.

En fecha 06-07-2.023 consta recibido oficio informativo de la empleadora CECO S.A..

En fecha 24-07-2.023 se llevó a cabo la audiencia de vista de causa, con la presencia de las partes. En dicha oportunidad, solicitaron que se las tenga por alegadas y que se haga lugar a un cuarto intermedio por encontrarse en tratativas conciliatorias. El

Tribunal concedió el plazo peticionado por cinco días y ordenó vencido el mismo, el pase de los autos al acuerdo para dictar sentencia definitiva.

**II. CONSIDERANDO:** Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 55 inc.1° de la Ley 5631, los que a mi juicio son los siguientes:

1. Que Victoria Vilca ingresó a trabajar el 06-12-2.009 para la empresa C.E.C.O. S.A., realizando tareas de cosecha de cereza durante las temporadas, laborando bajo la modalidad de contratación permanente de prestación discontinua (hecho invocado por el actor y acreditado con los recibos de haberes acompañados por la empleadora CECO S.A. en fecha 06-07-2.023, con los recibos obrantes en autos, de la solicitud de atención y la denuncia realizada ante la ART).

2. Que el empleador se encontraba asegurado por OMINT ART S.A. para las contingencias derivadas de los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales, mediante Contrato de Afiliación n° 3501, vigente al momento del siniestro de autos (hecho expresamente reconocido por la ART en su contestación de demanda y corroborado con la documentación que acompañó).

3. Que en fecha 20-11-2.018, en oportunidad en que la actora se dirigía a su lugar de trabajo en motocicleta, sufrió un accidente de trabajo *in itinere* al cruzarse un animal, perdiendo el control del rodado y cayendo del mismo. Que en dicho episodio sufrió fuertes lesiones consistentes en politraumatismo en cadera, pierna derecha, ambos brazos y otras regiones de su cuerpo (conf. surge de la denuncia de siniestro obrante a fs. 05 y constancia de alta de fecha 02-01-2.019 a fs. 34).

4. Que el siniestro fue aceptado por OMINT ART S.A. y le brindó prestaciones médicas (hecho sobre el cual las partes se encuentran contestes, corroborado por la documental acompañada).

5. Que en fecha 02-01-2.019 la ART otorgó el alta médica a la actora por politraumatismo, frente a lo cual la accionante solicitó el reingreso al tratamiento mediante telegramas laborales del 14-01-19 y 06-02-19. Como consecuencia de ello, la ART continuó con prestaciones hasta el alta definitiva de fecha 26-03-2.019, sin incapacidad, con diagnóstico lumbalgia y omalgia (conf. surge de la documentación acompañada por ambas partes).

6. Que en fecha la actora solicitó la intervención de la Comisión Médica n° 035 por Divergencia en el alta médica (del acta de audiencia SRT 03-04-19

surge divergencia en el alta "Lumbalgia omalgia derecha"). Que como consecuencia de ello, la Comisión Médica dictaminó en el Expte. n° 103265/19 que: *"...Sobre la base de antecedentes obrantes en el expediente lo formulado durante la audiencia y el examen físico Ut Supra descripto, reunida en sesión plenaria esta Comisión Médica considera que el damnificado arriba mencionado ha sufrido un hecho súbito y violento denunciado el día 20/11/2018 aceptado por la ART como accidente de trabajo In Itinere que le ocasionó Lumbalgia, Omalgia derecha, siendo asistido por prestador de la ART donde se le practicó tratamiento médico fisio kinésico, con alta médica el día 26/03/2019. Que se practicó el examen físico en esta comisión. Que se encontró la presencia de patología no vinculable mencionada en los estudios complementarios aportados al expediente expediente (RMN CLS 22/02/19 foja 26 "...Leve retrolistesis de L2 sobre L3. El disco interpuesto presenta reducción de su altura, con cambios degenerativos, seudoprotruido, impronta levemente la cara anterior del saco dural, ocupando el sector inferior de ambos neuroforamenes, a predominio derecho, sin francos signos de conflicto sacrorradicular. Leve retrolistesis de L3 sobre L4. El disco interpuesto conserva altura, con cambios degenerativos, seudoprotruido, a nivel posterocentral, sin contacto sacrorradicular. Espondilolistesis grado I de L4 sobre L5, determinada en lisis istmica. ligeramente seudoprotruido, sin contacto sacrorradicular. Los cuerpos vertebrales conservan altura. Leves reacciones osteogénicas marginales, difusas junto a mínimos y aislados cambios Modic tipo II-I. El disco L1 presenta cierta reducción de su altura, se observa hernia posterocentral a izquierda, impronta levemente la cara anterior del saco dural, sin francos signos de conflicto sacrorradicular. El disco L5 conserva altura, con leves cambios degenerativos, no presenta signos de hernia. Cono libre de patología. RMN Hombro Derecho 22/02/19 foja 25: "...Leves cambios degenerativos, en la*

*articulación acromioclavicular. El acromion es de tipo I. Espacio subacromial, estimado en 0,6 cm. Tendinopatía, en el tendón supraespinoso, sumando hacia el margen anterior, rotura de espesor parcial, hacia la superficie articular. Leve bursitis subdeltoidea subacromial..."*) **constituyendo una patología de carácter inculpable** y se sugiere canalizar atención médica a través de la obra social y/u hospital público y/o profesional de su elección. Que lo evaluó el especialista traumatólogo y éste consideró tratamiento agotado. Que estos hallazgos son la expresión de patología de columna y hombro derecho de larga evolución que no guarda relación de causalidad con el evento denunciado (NI CON EL MECANISMO DEL ACCIDENTE NI CON LA CRONOLOGIA DE LA LESION HALLADA). Que el dolor referido por el damnificado puede ser causado por todos y cada uno de los hallazgos informados en la resonancia magnética. Por lo expuesto... dictamina: La ART brindó las prestaciones en tiempo y forma y al momento actual se consideran suficientes para la atención del evento agudo. Por lo expuesto, esta Comisión Médica concluye que **NO AMERITA** continuar con las prestaciones médicas por parte de la ART por considerarse suficientes las instancias de tratamiento" (conforme surge del dictamen de Comisión Médica agregado por ambas partes como documental).

7. Constancias médicas que surgen del expediente y de la pericia médica: **a)** En fecha 21-11-2.018 la actora sufrió politraumatismo de cadera y rodilla derecha y parrilla costal derecha. **b)** Constancia de fecha 30-11-2.018 en historia clínica de Omint ART (a fs. 21): Dolor intenso en columna lumbosacra que dificulta movilidad. **c)** RMN del 07-12-18 RNM columna lumbosacra (a fs. 24): "Leve escoliosis de curva lumbar con convexidad izquierda. Signos de deshidratación y degeneración discal... El disco entre L1-L2 protruye postero-central e izquierda ocupando receso lateral ipsilateral y espacio epidural anterior con impronta en cara

*anterior del saco tecal. El disco entre L2-L3 y L3-L4 protruye postero-central y bilateral insinuándose hacia ambos neuroforámenes. Anterolistesis leve de L4 sobre L5 asociado a protrusión posterior y bilateral del disco. Protrusión posterior y derecha del disco L5-S1 ocupando receso lateral ipsilateral. Incipientes signos de hipertrofia de articulaciones interfacetarias y ligamentos amarillos. El diámetro del canal vertebral central se encuentra conservado... Músculos paravertebrales presentan morfología y señal normal" (a fs. 24 y surge del informe pericial de autos). **d)** Informe de RMN de fecha 22-02-19: "RMN DE HOMBRO DERECHO... Leves cambios degenerativos, en la articulación acromioclavicular... Tendinopatía, en el tendón supraespinoso, sumando hacia el margen anterior, rotura de espesor parcial, hacia la superficie articular... Leve bursitis subdeltoidea subacromial...RMN DE COL. LUMBOSACRA... leve retrolistesis de L2 sobre L3. El disco interpuesto presenta reducción de su altura, con cambios degenerativos, seudoprotruido, impronta levemente la cara anterior del saco dural, ocupando el sector inferior de ambos neuroforámenes, a predominio derecho, sin francos signos de conflicto sacorradicular. Leve retrolistesis de L3 sobre L4. El disco interpuesto conserva altura, con cambios degenerativos, seudoprotruido, a nivel posterocentral, sin conflicto sacorradicular. Espondilolistesis grado I de L4 sobre L5, determinada en lisis ístmica. El disco interpuesto conserva altura, con cambios degenerativos ligeramente pseudoprotruido, sin conflicto sacorradicular. El disco L1 presenta cierta reducción de su altura, se observa hernia posterocentral a izquierda, impronta levemente la cara anterior del saco dural, sin francos signos de conflicto sacorradicular. El disco L5 conserva altura, con leves cambios degenerativos, no presenta signos de hernia. Leves reacciones osteogénicas marginales, difusas junto a mínimos y aislados cambios Modic tipo II-I" (a fs. 25/26 y surge del*

informe pericial de autos).

8. Que la perito médica oficial designada en autos, Dra. Celeste Dip, dictaminó que de la evaluación de los antecedentes obrantes en autos, del examen médico realizado y del resultado de los exámenes complementarios mencionados en este informe pericial, es posible afirmar que Victoria Vilca presenta limitación funcional de hombro derecho y lumbociatalgia. Que la secuela le determina una incapacidad de tipo parcial y permanente del 25,30%, según la Tabla de evaluación de incapacidades Baremo Laboral, incapacidad que la experta considera que guarda relación causal con el accidente que originara los presentes autos, ya que él, en el caso de demostrarse que ha ocurrido tal como lo relata la actora, por su etiología, topografía, mecanismo de producción y cronología, es causa suficiente y eficiente como para producir la secuela descrita en este informe pericial.

Así, al detallar lo referido al examen físico refiere que la actora ingresó al consultorio por sus propios medios sin ayuda de aparatos externos, la marcha es eubásica (normal), se encuentra lucida, ubicada en tiempo y espacio. Se presenta colaboradora con el interrogatorio y el examen físico. En el examen informal la atención, memoria y lenguaje no presenta déficit. Se desviste y se moviliza con limitación funcional observable. Su actitud es activa e indiferente, sin que se aprecien actitudes patológicas.

Al **examen físico de su columna lumbar**: el triángulo de la talla asimétrico, hiperlordosis lumbar acentuada. No se observan cicatrices. No se palpan contracturas musculares paravertebrales, dolor a la palpación paravertebral derecha. Movilidad: Flexión: 0°-90°; Extensión: 0°-30°; Rotación a la derecha: 0°-30° bilateral; Rotación a la izquierda: 0°-30° bilateral; Inclinación hacia la derecha: 20° bilateral; Inclinación hacia la izquierda: 20° bilateral; Tono y trofismo muscular de MMII conservado. Fuerza del Hallux: conservada bilateralmente; Signo de Lasegue y Wassermann: positivo derecho. Reflejos osteotendinosos presentes y simétricos. Nivel neurológico: S5 M5. Resto del examen sin otras alteraciones objetivas, en relación con el presente siniestro denunciado.

En cuanto al **examen físico del hombro derecho**: los hombros se presentan con contornos redondeados y simétricos. Relieve óseos conservados. No se observan cicatrices. No se observan signos de flogosis, ni edema. Temperatura, tono y trofismo

muscular conservado, fuerza contra resistencia disminuida. Nivel neurológico: S5 M5; Perimetría de brazos a diez centímetros por encima del pliegue del codo: lado derecho 35 centímetros, lado izquierdo 35 centímetros. Movilidad (evaluada en decúbito supino, de pie y sentada): Abdoelevación: 0° - 90°; Aducción: 0°- 30°; Elevación anterior: 0° - 120°; Elevación posterior: 0° - 40°; Rotación interna: 0°-40°; Rotación externa: 0° - 20°. Resto del examen sin otras alteraciones objetivas, en relación con el presente siniestro denunciado.

Del estudio complementario solicitado por la experta, consistente en electromiografía de fecha 26-08-21, se informa compromiso neurógeno crónico en los miotomas explorados L5S1 bilateral con actividad espontanea compatible con radiculopatía crónica activa L5S1 bilateral.

Asegura que no se informan preexistencias y dictamina un 13% de incapacidad por limitación funcional del hombro derecho (abdoelevación 90°: 4%; elevación anterior: 120°: 2%; rotación externa 20°: 7%) y 10 % por lumbociatalgia con alteraciones clínicas radiográficas y/o electromiográficas leves a moderadas, lo que a partir del criterio de capacidad restante, arroja 8,7% (10% de CR 87% = 8,7%). Que ello arroja 21,7% de incapacidad pura, arribando al 25,30% ILPD por aplicación de los factores de ponderación (dificultad para la tarea: 15% = 3,26%; amerita recalificación: 0%; edad 0,34%).

Dice que teniendo en cuenta que la contingencia consiste en un accidente *in itinere* por caída de moto, con traumatismo lumbar y hombro derecho, sostiene que el hombro presenta rotura parcial del supraespinoso que podría tener correlato con el traumatismo presentado, la sintomatología persistente y la limitación funcional observada en el examen pericial. Y que también presenta sintomatología persistente a nivel lumbar, en relación al evento por caída.

Refiere que también presenta cambios de tipo crónico a nivel lumbar, consistentes espondilolistesis, discopatías y artrosis en varios niveles del raquis lumbar, hallazgos que no guardan correlato con el accidente ni con la actividad laboral referido por la actora (cosecha de cerezas). Se observa en electromiograma compromiso radicular a nivel lumbar L5-S1.

En tales condiciones informa limitación funcional en hombro derecho y sintomatología lumbar, lo cual afirma que la actora refirió en relación a la caída en moto.

Que se brindó prestaciones médicas y de rehabilitación en relación al evento denunciado, y que Vilca se encuentra en condiciones de superar un examen preocupacional en la explotación de la demandada.

Finalmente, informó que la incapacidad es de tipo permanente; que a la fecha, la actora refiere omalgia derecha con limitación funcional y sintomatología lumbar; que no constan exámenes preocupacionales aportados por las partes en el presente expediente; y que las lesiones que constan en la historia clínica de autos en relación del accidente son la lesión parcial del supraespinoso del hombro derecho y la lumbalgia, considerando la experta que el tratamiento realizado fue el correcto.

8. Que la actora tenía 54 años al momento del siniestro, siendo su fecha de nacimiento el 23-03-1.964 (conforme surge de la copia de DNI adjunta como parte de la documental de la actora a fs. 03).

III. Corresponde a continuación expedirnos sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art. 55 inc 2 Ley 5631).

1. **Competencia. Inconstitucionalidad arts. 21, 22 y 46 LRT 24.557.** Respecto al artículo 46° de la Ley 24557, cabe señalar, que después de la reforma de la Ley 27.348 esta cuestión deviene abstracta, sin dejar de mencionar que con anterioridad, este Tribunal con fundamento en el precedente Castillo del la CSJN., asumía la competencia en los casos de infortunios laborales.

En cuanto a los arts. 21 y 22 de la L.R.T, cabe señalar que el artículo 1° de la Ley 27.348 dispone que la actuación de las comisiones médicas jurisdiccionales será instancia administrativa previa, de carácter obligatorio y excluyente, previo a la promoción de la acción judicial. Asimismo, el artículo 33 de la Ley 5.631 establece que tratándose de acciones derivadas de la ley 24.557, salvo las excepciones contempladas en la ley nacional 27.348, el trabajador debe acompañar los instrumentos que acrediten el agotamiento de la vía administrativa por ante la comisión médica correspondiente.

La validez de dicho sistema ha sido convalidada por la CSJN en el fallo "Pogonza" del 02/09/21 al expresar que con "la disposición en la esfera de la administración del Estado de un mecanismo institucional de respuesta ágil, organizado en base a parámetros estandarizados, se procura asegurar el acceso inmediato y automático a las prestaciones del seguro, y que evita el costo y el tiempo del litigio", como asimismo que "el propósito del procedimiento ante las comisiones médicas es que el acceso de los trabajadores enfermos o accidentados a las prestaciones del régimen de

reparación sea rápido y automático, para lo cual se asigna la tarea de calificación y cuantificación de las incapacidades derivadas de los riesgos del trabajo a especialistas en la materia que actúan siguiendo parámetros preestablecidos", cumpliendo con los estándares que validan la actuación jurisdiccional de la administración en la materia. De esta manera, las comisiones médicas satisfacen las exigencias de independencia e imparcialidad a los efectos de la materia específica y acotada que el régimen de riesgos del trabajo les confiere. Tales exigencias se vinculan, por un lado, con la conformación del órgano administrativo que ejerce la competencia jurisdiccional y, por el otro, con el resguardo de la garantía del debido proceso.

El Superior Tribunal de Justicia recientemente se expidió en los precedentes "López" y "Barrientos" (STJRNS3: Se. 155/22 y 5/23 respectivamente). Allí resolvió que la Ley N° 27348 y, consecuentemente, la Ley N° 5253 de adhesión provincial, no vulneraban el derecho a un acceso pleno a la justicia, el principio de juez natural, el derecho de defensa y el debido proceso, en cuanto disponen una instancia previa, administrativa de carácter obligatoria y excluyente.

También ha sido sostenida la constitucionalidad de la obligatoriedad del procedimiento previo ante Comisión Médica en precedentes de esta Cámara de Trabajo, en autos: "DOCA EDY C/ PREVENCIÓN A.R.T. S.A. (Expte. N° H-2RO-4573-11-20) de fecha 04/05/2021, y varios que le siguieron, a cuyos fundamentos brevitatis causae remito, por lo cual se rechaza el planteo de inconstitucionalidad de la normativa planteada por la actora en ocasión de dar respuesta al traslado de la defensa opuesta (conf. art. 38 Ley 5631).

## **2. Accidente de Trabajo *In Itinere*.**

Conforme quedara trabada la *litis*, la controversia se circunscribe en determinar si existen secuelas incapacitantes derivadas del accidente *in itinere* sufrido por Victoria Vilca.

Así, mientras que la actora sostiene que presenta lesión en el manguito rotador del hombro derecho y dolencia columnaria incapacitantes como consecuencia del siniestro, por su parte la demandada desconoce que las secuelas que el actor denuncia tengan relación causal con el accidente, sosteniendo que son de naturaleza inculpable.

Sobre el punto, la pericia médica de autos brindó elementos de juicio que permiten definir la *litis*.

En efecto, la perito dictaminó que es posible afirmar que Victoria Vilca presenta limitación funcional de hombro derecho y lumbociatalgia; que las mismas generan una

incapacidad de tipo parcial y permanente del 25,30%, según la Tabla de evaluación de incapacidades Baremo Laboral, incapacidad que considera que guarda relación causal con el accidente que originara los presentes autos, ya que él, en el caso de demostrarse que ha ocurrido tal como lo relata la actora, por su etiología, topografía, mecanismo de producción y cronología, es causa suficiente y eficiente como para producir la secuela descripta en este informe pericial (al punto II.8 de los Considerandos).

Postula que no se informan preexistencias, asignando 13% de incapacidad por limitación funcional del hombro derecho (abdoelevación 90°: 4%; elevación anterior: 120°: 2%; rotación externa 20°: 7%) y 10 % por lumbociatalgia con alteraciones clínicas radiográficas y/o electromiográficas leves a moderadas lo cual a partir del criterio de capacidad restante, arroja 8,7% (10% de CR 87% = 8,7%). Que ello arroja 21,7% de incapacidad pura, arribando al 25,30% ILPD por aplicación de los factores de ponderación (dificultad para la tarea: 15% = 3,26%; amerita recalificación: 0%; edad 0,34%).

Dice que teniendo en cuenta que la contingencia consiste en un accidente *in itinere* por caída de moto, con traumatismo lumbar y hombro derecho, sostiene que el hombro presenta rotura parcial del supraespinoso que podría tener correlato con el traumatismo presentado, la sintomatología persistente y la limitación funcional observada en el examen pericial. Y que también presenta sintomatología persistente a nivel lumbar, en relación al evento por caída.

Por otra parte, refiere que también presenta cambios de tipo crónico a nivel lumbar, consistentes espondilolistesis, discopatías y artrosis en varios niveles del raquis lumbar, pero considera que dichos hallazgos no guardan correlato con el accidente ni con la actividad laboral referido por la actora (cosecha de cerezas), observando compromiso radicular a nivel lumbar L5-S1 en electromiograma.

Corrido el pertinente traslado la pericia fue impugnada por al demandada, refiriendo al dictamen de la Comisión Médica n° 35 de General Roca, en cuanto determinó que los hallazgos en la actora son la expresión de patología de columna y hombro derecho de larga evolución que no guardan relación de causalidad con el evento

denunciado (con el mecanismo del accidente ni con la cronología de la lesión encontrada); que la ART brindó las prestaciones en tiempo y forma, las que consideró suficientes para la atención del evento agudo.

Postula que lo descripto por el experto, y lo informado en las RNM de columna lumbosacra, corresponden a una discopatía degenerativa, constitucionalmente determinada, lentamente evolutiva, propia del individuo, en la que se produce inicialmente un proceso de deshidratación no agudo del núcleo pulposo del disco intervertebral. Esta estructura es de consistencia gelatinosa con alto contenido acuoso, y a medida que va perdiendo agua, se va reduciendo su altura, abombándose los discos, que llegan a sobrepasar a las plataformas de los cuerpos vertebrales, protruyéndose y hasta herniándose, produciéndose luego como un fenómeno reaccional, las artrosis. El actor pudo padecer una lumbalgia aguda, pero de ninguna manera ese episodio pudo ser la causa ni la concausa de la afección que padece, toda vez que el proceso de degeneración discal no es agudo si no que se produce a lo largo del tiempo. Toda la afección del segmento lumbar de la columna, ya estaba presente en un 100% al momento del hecho.

Sostiene que diversos factores influyen en la degeneración del disco intervertebral, los que pueden dividirse en edad, factores genéticos y factor hábitos.

Afirma que el EMG se correlaciona con lo informado en las RNM. Que lo informado en la peritación médica corresponde a una afección degenerativa, inculpable, propia del individuo, sin relación con el hecho, ni incapacidad de índole laboral.

Dice que en relación al hombro derecho, la RNM hombro derecho 22-02-19 determinó leves cambios degenerativos acromioclavicular, tendinopatía en supraespinoso hacia el margen anterior rotura de espesor parcial hacia la superficie articular, leve bursitis subdeltoidea subacromial.

La tendinopatía informada, corresponde a una tendinosis del supraespinoso.

La tendinosis es el término médico utilizado para describir los tendones inflamados o irritados que no se curan con el tiempo y comienzan a degenerarse. Esta degeneración es visible en la RNM y en la Ecografía, y es la que lo diferencia de una tendinitis aguda.

La tendinosis del supraespinoso es un proceso degenerativo del colágeno que forma el tendón, este tendón pasa entre dos huesos muy importantes del hombro, que son el acromion y el húmero, cuando el espacio entre estos huesos se ve disminuido o el tendón aumenta su grosor, se produce un rozamiento continuo entre el tendón y el hueso

y de esta manera comienza su degeneración, lo que hace que le llegue poca sangre, por lo que la degeneración del tendón es mayor que su capacidad de regeneración y con el paso de los años termina por aparecer el dolor debido a su degeneración y/o ruptura.

Considera que las características degenerativas del acromion del actor, es la causa de la tendinosis y por lo tanto de limitación en la movilidad hombro.

Que exámenes complementarios efectuados, permitieron poner en evidencia las afecciones crónicas, que de otro modo hubieran continuado siendo ignoradas posiblemente, sin ser percibidas como tal. Poner en evidencia no es producir, ya que solo se pone en evidencia algo que ya existe, que corresponde a un circunstancial hallazgo, a diferencia de producir o causar, que es dar existencia a partir de ese momento.

Por lo tanto, sostiene que lo descrito por el experto, corresponde a la signosintomatología de una afección inculpable, tanto en el hombro derecho como en la columna vertebral, no causada ni concausada por el hecho, por la que no corresponde incapacidad de índole laboral. La persistencia de la sintomatología, en caso de existir, depende de la preexistencia.

También impugna los porcentajes de incapacidad otorgados por factores de ponderación, los cuales sostiene que carecen de fundamento.

Postula que el mecanismo accidentológico informado (*"iba en moto iba a trabajar la llevaba su hijo a la chacra de la empresa, había barro y se patinaron, y ella cayó al suelo golpeando del lado derecho sobre el brazo"*), no es un mecanismo idóneo para provocar las afecciones informadas en la peritación médica.

En virtud de todo lo expuesto, impugna el dictamen oficial, por carecer de fundamentación médica, científica y normativa, en relación a las secuelas de la actora, por lo que las incapacidades otorgadas, no se ajustan a baremo de ley 24557, decretos 659/96 y 658/96, ni decreto 49/2014.

A su turno la perito evacua las observaciones formuladas por la parte demandada, aclarando que en el presente la contingencia es un accidente *in itinere*, consistente en caída de moto con traumatismo lumbar y de hombro derecho.

En el hombro presenta rotura parcial de supraespinoso que podría tener correlato con el traumatismo presentado, sintomatología persistente y limitación funcional observada en el examen pericial. Asimismo presenta a nivel lumbar sintomatología persistente, en relación al evento por caída.

Presenta cambios de tipo crónico a nivel lumbar espondilolistesis, discopatías y

artrosis en varios niveles del raquis lumbar, considerando que dichos hallazgos no guardan correlato con accidente ni con actividad laboral referida por la actora (cosecha de cerezas).

Aclara que ponderó sintomatología lumbar en relación a evento denunciado.

La patología crónica de columna estaba presente al momento del traumatismo, y puso de manifiesto sintomatología en dicho raquis que es lo que se pondera en la actualidad. Afirma que dicho dolor no puede ser desvinculado del evento que presentó, como así también que la persistencia del mismo, probablemente guarda relación además con la patología crónica.

En relación al hombro aclara que las dos causas más comunes de lesión de manguito rotador son un traumatismo o el excesivo uso del miembro superior. La actora presentó caída de moto sobre su hombro, mecanismo vinculante con la lesión presentada.

Afirma que los hallazgos crónicos degenerativos que presenta su hombro también no pueden ser desvinculados de la actividad desplegada durante 11 temporadas en cosecha de cereza, donde su cintura escapular presenta movimientos repetitivos y forzados en elevación sobre el tronco durante la jornada laboral de dicho puesto. Es decir que estamos ante cambios agudos y crónicos en la articulación del hombro, donde ambos guardan nexos vinculares con la limitación funcional informada y ponderada.

De tal modo ratificó el informe pericial presentado, con las aclaraciones efectuadas.

Considero que las respuestas formuladas por la perito a la impugnación efectuada por la aseguradora, fueron contundentes, esclarecedoras y reforzaron las conclusiones expuestas en la pericia.

Así es que voy a tener por acreditadas las secuelas incapacitantes y su relación de causalidad con el accidente y con el trabajo también en el caso de la secuela del hombro.

Asimismo, se verifica que la incapacidad asignada por la perito fue de conformidad con el Decreto n° 659/96, por lo que voy a tener por acreditado que la actora padece incapacidad pura por limitación funcional del hombro derecho del 13% y lumbalgia con alteraciones cónicas, radiográficas y electromiográficas severas a moderadas en el 10%, tal como la determinó la perito médica.

Sin perjuicio de lo manifestado, corresponde efectuar algunas adecuaciones en

cuanto al computo definitivo de la incapacidad.

Como punto de partida corresponde determinar la incidencia del 5% en la incapacidad pura del hombro derecho por tratarse del miembro hábil. En este sentido el Decreto 659/96 dispone en el capítulo dedicado a MIEMBRO SUPERIOR, que *"En los casos de lesión anatómica y/o funcional del miembro más hábil se adicionará un 5 % del porcentaje de incapacidad calculado"*.

Así es que la incapacidad pura que presenta el actor en su hombro derecho asciende a **13,65%**, con lo cual al adicionar la incapacidad por lumbalgia a partir del criterio de capacidad residual restante ( $100\% - 13,65 = \text{CRR } 86,35\% \times 10\% \text{ lumbalgia} = \mathbf{8,64\%}$ ), obtenemos una incapacidad pura **22,29%**.

Por su parte, en cuanto al factor edad modificaré el porcentaje de incapacidad atribuido por la perito. El capítulo factores de ponderación determina que "la edad es un factor perfectamente determinable y no necesita la generación de ninguna variable adicional a los fines de incorporarlo como factor de ponderación". Más adelante, señala que "deberán estar comprendidos en los intervalos que se presentan en la siguiente tabla"; definiendo que para una edad inferior a 21 años, el porcentaje es 0-4%; de 21 a 30 años, 0-3% y de 31 o más años, 0-2%". Ahora bien, aun cuando no se encuentra taxativamente definido en baremo la operatoria de dicho factor, se interpreta que existe una relación lineal entre la edad del actor y el tiempo que el mismo se mantendrá activo laboralmente con la incapacidad otorgada, por lo que podemos obtener una proporción desde el punto de vista matemático, en el cual la edad límite de referencia sería 65 años. De tal modo, para el rango de edad menor a 21 años, se obtiene un factor el cual distribuya el porcentaje según edad entre 16 años y 21 años (el factor es 0.08163265), entre 22 y 30 años (cuyo factor es 0.06818182) y mayores de 31 años (factor 0.05). Al multiplicar la edad del actor por el factor antes señalado, el valor obtenido será, desde el punto de vista matemático, el más equitativo.

Esta operación debe contemplar que el porcentual irá disminuyendo al aumentar la edad (65 años como tope), y para ello se debe aplicar la disminución del factor al máximo del segmento. Para ello, deberá establecerse la diferencia entre la edad de la actora, 54 años al momento del accidente, y el mínimo de rango de edad (31-65 años), habiendo transcurrido 23 años entre ellos. A esa diferencia se la multiplicará por el factor correspondiente 0.05, resultando en 1,15, a dicho valor se restará del máximo del segmento 2%, arrojando así un total por factor edad en 0,85%.

De tal modo, se arriba a un porcentaje de incapacidad del **26,48% ILPD**, como

consecuencia del infortunio de trabajo de fecha 20-11-2.018, considerando 22,29% de incapacidad pura por limitación funcional de hombro derecho y lumbalgia, con más factores de ponderación (dificultad para las tareas habituales: intermedia 3,34% -15% del 22,29%-, no amerita recalificación 0% y edad 0,85%).

Debe tenerse en cuenta que el nexo de causalidad y el porcentaje de incapacidad establecidos en la pericia practicada en el proceso judicial prevalecen sobre el dictamen de la Comisión Médica, ya que éste no tiene efecto vinculante. A la vez que tales determinaciones quedan comprendidas en la competencia jurisdiccional propia de la instancia judicial, tal como lo entendiera el S.T.J.R.N. en el precedente "Marín c. Agropez" (Se. del 06/09/12), la que no se supedita a la actuación administrativa (conf. C.S.J.N. in re "Castillo" y "Obregón").

Se impone por ello abordar en lo siguiente el análisis sobre las distintas variables que prevé la fórmula destinada a determinar el quantum indemnizatorio.

### **3. Sobre la determinación del IBM. Indemnización ILP.**

A los efectos de determinar el ingreso base mensual según los términos del art. 12 ap. 1° de la Ley 24.557, en su nueva redacción fijada por el art. 11 de la Ley 27.348 (vigente desde el 05-03-2.017), se considerará el promedio mensual de todos los salarios devengados -de conformidad con lo establecido por el artículo 1° del Convenio n° 95 de la OIT- por el trabajador durante todo el año anterior a la primera manifestación invalidante.

Los salarios mensuales tomados a fin de establecer el promedio se actualizarán mes a mes aplicándose la variación del índice RIPTE. Con lo que se pasa del salario previsional -que tenía en cuenta la redacción original del citado artículo- al salario laboral (cf. art. 103 de la LCT), lo que torna abstracto el planteo de inconstitucionalidad del art. 12 (en su anterior redacción) ingresado por la actora.

Cabe agregar, que de acuerdo a lo dispuesto por el art. 43 de la Resolución n° 298/2017, no integrarán el cálculo del valor del ingreso base aquellas sumas que correspondan a los conceptos establecidos en el artículo 7 de la Ley 24.241 y los arts. 103 bis y 106 de la Ley 20.744 y todo otro concepto que no integre el salario aun cuando se liquide conjuntamente con él. De modo que no se considerarán remuneraciones a las asignaciones familiares, las indemnizaciones derivadas de la extinción del contrato de trabajo, por vacaciones no gozadas y por incapacidad permanente provocada por accidente del trabajo o enfermedad profesional, las prestaciones económicas por desempleo, ni las asignaciones pagadas en concepto de

becas. Tampoco se consideran remuneraciones las sumas que se abonen en concepto de gratificaciones vinculadas con el cese de la relación laboral en el importe que exceda del promedio anual de las percibidas anteriormente en forma habitual y regular. De igual modo, los beneficios sociales y los viáticos en la parte efectivamente gastada y acreditada, salvo lo que en particular dispongan los estatutos profesionales y convenciones colectivas.

El sueldo anual complementario debe ser tenido en cuenta para la determinación del ingreso base previsto por el art. 12 de la LRT (cfr. "Valenzuela Mirna Susana c/ QBE ART S.A. y Fruticultores Reginenses S.A. s/ Reclamo" (Expte. N° 1CT-21811-09), y más recientemente el STJRN en "Pascal Matías c/ Asociart ART S.A. s/ Sumario" del 05/10/16).

Desde otra perspectiva debe señalarse, con apoyo en los recibos de haberes, que por el modo de liquidarse la remuneración de la actora, resulta de aplicación lo dispuesto por el art. 3 párrafo tercero del Decreto n° 334/96, debiendo computarse a los fines de la determinación del ingreso base, los días de efectiva prestación de servicios (conf. esta Sala in re "Espósito Angela c/Provincia A.R.T.", Expte. 1CT-22831-10, Se. del 27/10/14).

Que bajo dichos parámetros, se deberá determinar la indemnización del art. 14 ap. 2 a) de la LRT con intereses hasta el 30-11-2.023, ponderando los recibos de haberes agregados por las partes al expediente en el período comprendido entre noviembre/2.017 y noviembre/2.018.

Asimismo la liquidación deberá practicarse conforme los parámetros dispuestos por la Sentencia del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro en autos "LEIVA JONATHAN DANIEL C/ EXPERTA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L) - INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° Ro-05359-L-0000) de fecha 30/08/2023, constituyendo la nueva doctrina legal en materia intereses en accidentes de trabajo, reemplazando la anterior dictada en autos "Calfulaf".

Corresponde al Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, conforme el art. 42 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Provincia de Río Negro la potestad del dictado de doctrina legal en sus sentencias. Reza la mencionada norma: "Competencia como Tribunal de última instancia. El Superior Tribunal de Justicia ejercerá jurisdicción como Tribunal de última instancia en los recursos que se deduzcan contra los fallos de los demás tribunales inferiores acordados en las leyes de procedimiento y los recursos contra las resoluciones individuales de sus integrantes. Los fallos del Superior Tribunal,

en cuanto determinen la interpretación y aplicación de la ley, constituyen jurisprudencia obligatoria desde la fecha de la sentencia para los demás Tribunales, Jueces y Juezas."

De esta manera corresponde que se practique la planilla de liquidación conforme la Doctrina "Leiva", al día 30-11-2023:

<b>Fecha de Nacimiento</b>	23/03/1964
<b>Edad</b>	54
<b>Fecha de Ingreso</b>	06/12/2009
<b>Fecha del Accidente</b>	20/11/2018
<b>Fecha de Liquidación</b>	30/11/2023
<b>Porcentaje de Incapacidad</b>	26.48%

Valores por Períodos:

<b>Período</b>	<b>Haber Mensual</b>	<b>Días Trabajados</b>	<b>Tasa RIPTE</b>	<b>Haberes Actualizados</b>	<b>Haberes Computables</b>
11/2017	\$ 12137.76	10	2992.14	\$ 15641.48	\$ 15641.48
12/2017	\$ 0.00	0	3006.32	\$ 0.00	\$ 0.00
01/2018	\$ 0.00	0	3078.15	\$ 0.00	\$ 0.00
02/2018	\$ 0.00	0	3136.49	\$ 0.00	\$ 0.00
03/2018	\$ 0.00	0	3208.74	\$ 0.00	\$ 0.00
04/2018	\$ 0.00	0	3298.55	\$ 0.00	\$ 0.00
05/2018	\$ 0.00	0	3353.5	\$ 0.00	\$ 0.00
06/2018	\$ 0.00	0	3383.14	\$ 0.00	\$ 0.00
07/2018	\$ 0.00	0	3461.52	\$ 0.00	\$ 0.00
08/2018	\$ 0.00	0	3540.95	\$ 0.00	\$ 0.00
09/2018	\$ 0.00	0	3603.23	\$ 0.00	\$ 0.00
10/2018	\$ 0.00	0	3789.62	\$ 0.00	\$ 0.00
11/2018	\$ 5913.60	3.5	3855.86	\$ 5913.60	\$ 5913.60

---

<b>IBM (Ingreso Base Mensual)</b>	\$ 48538.85
-----------------------------------	-------------

**Intereses:**

Intereses Cartera General:

---

<b>Total Intereses Cartera</b>	\$ 25572.29
--------------------------------	-------------

Intereses RIPTE

---

<b>Total % Intereses RIPTE</b>	216.07 %
--------------------------------	----------

---

<b>Total Intereses RIPTE</b>	\$ 104877.89
------------------------------	--------------

Resultados:

---

<b>Total Intereses</b>	\$ 130450.18
------------------------	--------------

---

<b>IBMi (IBM + Total Intereses)</b>	\$ 178989.03
-------------------------------------	--------------

---

<b>Coficiente</b>	1.2
-------------------	-----

---

<b>Resultado * veces</b>	3023708.09
--------------------------	------------

---

En consecuencia, la prestación dineraria por incapacidad laboral, parcial y definitiva establecida a valores históricos al 30-11-2.023 asciende a **\$ 3.023.708,09**.

Que dicha suma resguarda los pisos mínimos establecidos por Nota SRT n° 18437/2018I, vigente a la fecha de la manifestación de la patología laboral, la cual dispone que para el período comprendido entre el 01-09-2.018 y el 28-02-2.019, en virtud de la aplicación de la variación del índice RIPTE, el cálculo de la indemnización que corresponda por aplicación del artículo 14, apartado 2, incisos a) y b) de la Ley N° 24.557 y sus modificatorias, no podrá ser inferior a \$1.766.636 por el porcentaje de Incapacidad Laboral Permanente (I.L.P.), lo cual determina en autos un piso mínimo indemnizatorio de \$467.805,21.

En consecuencia, la indemnización de la actora por el accidente de trabajo,

asciende a \$ 3.023.708,09 al 30-11-2.023.

Las costas se imponen a la demandada en calidad de vencida, por estricta aplicación del principio objetivo de la derrota (art. 31 Ley Procedimiento Laboral de la provincia de Río Negro N°5631).

#### **4. Improcedencia de Indemnización adicional del art. 3 de la Ley 26.773-Accidente In Itinere.**

La parte actora reclama la indemnización adicional establecida por el art.3 de la Ley 26.773, sosteniendo su aplicación aún a los casos de accidentes "*in itinere*".

El art. 3 de la ley 26.773 estableció una indemnización adicional que corresponde "*cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente cuando se encuentre a disposición del empleador*".

Lo cierto es que sin perjuicio de las diferentes interpretaciones y posturas encontradas en relación a dicha norma en la doctrina y jurisprudencia -inclusive del STJRN en el fallo "GARRIDO MELLA NIBIA DEL CARMEN c/LA SEGUNDA ART S.A. s/ ORDINARIO" (Expediente N° 14805/13, Se. del 04/07/2017)- corresponde aplicar el criterio adoptado en el punto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, que excluye su aplicación a los accidentes "*in itinere*".

Así, la Corte se expidió sobre ello en el precedente "PÁEZ ALFONSO, MATILDE y OTRO c/ASOCIART ART S.A. s/INDEMNIZACIÓN POR FALLECIMIENTO" (CNT 64722/2013/1/RH1), en el que sostuvo que: "Con sólo atenerse a la literalidad del art. 3° de la ley 26.773 y sin necesidad de hacer un mayor esfuerzo intelectual, 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."

"La ley 26.773 ha querido intensificar la responsabilidad de las ART cuando el siniestro se produce en el lugar de trabajo propiamente dicho ya que en ese ámbito, precisamente, las ART tienen la posibilidad de ejercer un control mayor y de adoptar todo tipo de medidas tendientes a alcanzar los objetivos primordiales del sistema creado por la Ley de Riesgos del Trabajo cuales son la "prevención" de accidentes y la reducción de la siniestralidad (art.1°, 1)." (C.S.J.N., fall. cit., **Sentencia del 27 de Septiembre de 2.018**).

De tal modo la Corte se expide por el ajuste constitucional de dicha exclusión del adicional para este tipo de infortunios, lo que determina el rechazo del planteo de la actora en este punto.

De esta forma la Corte reafirma en forma expresa el criterio que ya había puesto de manifiesto en el precedente "ESPOSITO, DARDO LUIS c/PROVINCIA ART S.A. s/ACCIDENTE-LEY ESPECIAL" (CNT 18036/2011/1/RH1), Sentencia del 07 de junio de 2.016.

Que en relación a la obligatoriedad de las decisiones de Tribunales de superior jerarquía, debe recordarse que la Corte Suprema de Justicia de la Nación, también en reciente decisión, ha resuelto que: "...con arreglo a lo establecido por este Tribunal en un pronunciamiento reciente, no obstante que sus decisiones se circunscriben a los procesos concretos que son sometidos a su conocimiento, la autoridad institucional de sus precedentes, fundada en la condición del Tribunal de intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia, da lugar a que en oportunidad de fallar casos sustancialmente análogos sus conclusiones sean debidamente consideradas y consecuentemente seguidas tanto por esta misma Corte como por los tribunales inferiores; y cuando de las modalidades del supuesto a fallarse no resulta de manera clara el error y la inconveniencia de las decisiones ya recaídas sobre la cuestión legal objeto del pleito, la solución del mismo debe buscarse en la doctrina de los referidos precedentes (Fallos: 339:1077 y sus citas)..." (C.S.J.N., "VIÑAS PABLO c/EN - M JUSTICIA y DDHH s/INDEMNIZACIONES - LEY 24043 - ART. 3", Sentencia del 22 de Mayo de 2.018). En consecuencia corresponde rechazar la indemnización adicional prevista por el art. 3 de la Ley 26.773.

Con costas a la parte actora en virtud de que se trató de una cuestión discutida y resuelta en base a jurisprudencia anterior al inicio del juicio.

**Tal Mi voto.**

Los **Dres. Victorio Nicolás Gerometta y Paula Inés Bisogni**, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, **LA CÁMARA PRIMERA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD, RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar a la demanda instaurada por la actora **VICTORIA VILCA** contra la demandada **OMINT ART S.A.** y en consecuencia condenar a ésta última a pagar a la primera, en el plazo de diez (10) días de notificada, la suma de **Pesos Tres Millones Veintitrés Mil Setecientos Ocho con Nueve Centavos (\$3.023.708,09)** en concepto de

prestación dineraria prevista por el art. 14 ap. 2.a) de la LRT conforme la liquidación que se detallo en autos y que se encuentra conforme a la jurisprudencia del STJ en "LEIVA JONATHAN DANIEL C/ EXPERTA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L) - INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte. N° Ro-05359-L-0000)".

**II.-** Con costas a cargo de la demandada. Regulando los honorarios profesionales del letrado interviniente por la parte actora, Dr. Omar Jurgeit, en la suma de \$592.646, y los correspondientes al letrado de la demandada, Dr. Damián Leonard, en la suma de \$507.982 (MB.: 3.023.708,09; 14% y 12%, + 40%). Asimismo se regulan los honorarios de la perito médica, Dra. Celeste Dip, en la suma de \$105.829 (3,5% de \$3.023.708,09) y los del perito en seguridad e higiene, Alberto Julio Delord, en la suma de \$75.592 (2,5%).

**III.-** Rechazar parcialmente la demanda respecto de la indemnización adicional del art. 3 de la Ley 26.773.- Con costas en el orden causado, por los motivos expuestos en los considerandos (art.25 L.P.L. P N° 1504). Regulando los honorarios profesionales del letrado interviniente por la parte actora, Dr. Omar Jurgeit, en la suma de \$9.133 y los correspondientes al letrado de la demandada, Dr. Damián Leonard, en la suma de \$10.656 (MB.: \$54.368,27; 12% y 14%, + 40%). Se deja constancia que para las mensuraciones arancelarias se ha tenido en cuenta la tarea efectivamente desarrollada, complejidad, tiempo, etapas cumplidas mérito, éxito de la misma y demás pautas dosificadoras del arancel (arts. 6, 7, 8, 10, 11, 14, 20, 38, 40 y 48 L.A. G 2212).

**IV.-** Los honorarios de los profesionales se han regulado teniéndose en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia de los trabajos realizados y calidad y extensión de los mismos.

**V.-** Firme la presente, por Secretaría, practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones.

**VI.-** Regístrese, publíquese, notifíquese ministerio *legis* (conf. Acordada 36/2022 S.T.J.), cúmplase con Ley 869.

Dr. Nelson Walter Peña

Presidente

Dr. Victorio Nicolás Gerometta Dra. Paula I. Bisogni

Vocal Vocal

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y se publica en el día de la fecha. Conste.

Secretaría, 21 /12 /2023

Ante mi: Dra. Lucía Meheuech

-Secretaria Cámara Primera-