

VIEDMA, 9 de marzo de 2022.

VISTO: Las presentes actuaciones caratuladas: "**HORIZONTE ART S.A. S/QUEJA EN: CATRICHEO ANGEL CESAR C/ HORIZONTE ART S.A. S/ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" (Expte. N° A-3BA-390-L2019 // BA-06308-L- 0000), puestas a despacho para resolver, y

CONSIDERANDO:

El señor Juez doctor Sergio M. Barotto dijo:

1. Antecedentes de la causa:

Mediante sentencia de fecha 24-09-20, la Cámara Segunda del Trabajo de la IIIa. Circunscripción Judicial con asiento de funciones en la ciudad de San Carlos de Bariloche, hizo lugar en lo sustancial a la demanda y, en consecuencia, condenó a Horizonte Compañía Argentina de Seguros Generales SA, a abonar al actor, señor Angel Cesar Catricheo, la suma resultante de la liquidación por incapacidad laboral parcial permanente y definitiva del 42,24% y para una edad de 45 años, que deberá practicar la parte actora conforme las pautas indicadas en la sentencia (punto III-3). Deberá incluir los adicionales remunerativos, no remunerativos y el SAC proporcional, según el art. 12 -reformado por la Ley 27348- y la fórmula del art. 14 ap. 2° inc. a) de la LRT o el piso mínimo indemnizatorio allí fijado, con los ajustes de su monto conforme el Decreto 1694/09 y el RIPTE según informa la SRT, vigente a la fecha de la sentencia, si fuere un importe mayor, con más la suma adicional del art. 3° de la Ley 26773 y los intereses devengados, desde la fecha del siniestro hasta la del efectivo pago, según las tasas indicadas en el art. 11 de Ley 27348 incs. 2 y 3 respectivamente, con más la prestaciones en especie y de rehabilitación que fueren necesarias al actor (arts. 20 LRT y 2° de la Ley 26773). Con costas (art. 68 CPCyC).

Para decidir, la Cámara tuvo por acreditado, luego de analizar las pruebas y constancias de la causa así como la normativa vigente para el caso, que el señor Angel Cesar Catricheo sufrió un accidente de trabajo en ocasión de hallarse realizando sus tareas laborales -descargando y estibando durmientes y vigas- para el Tren Patagónico SA, en la localidad de Comallo, el día 11-09-18 y que de las resultas del mismo fue mínimamente atendido por la ART aquí demandada, mediante analgésicos y anti inflamatorios recetados por dos profesionales de la medicina que lo atendieron, pese a

disponer -a pedido de los mismos- de dos Resonancias Magnéticas realizadas pasados veinte días (04-10-18) y poco más de treinta días (18-10-18) de la fecha del siniestro, le dieron el Alta Médica (el día 18-11-18) sin ningún tipo de tratamiento ni incapacidad, disponiendo que podía volver a trabajar; lo que no pudo hacer en forma inmediata y luego sólo por períodos de no más de una semana, solicitando un cambio de tareas o calificación laboral, que no fue realizado por la ART, a pesar de la edad del actor: 45 años a esa fecha.

Tuvo también presente la pericia médica del doctor Hugo Rujana del Cuerpo de Investigación Forense -CIF-, que ratifica el accidente de trabajo y donde sostiene que el mismo tiene "nexos de causalidad" con las tareas del señor Catricheo, afectando "su mano hábil derecha", todo ello según "el informe médico pericial de la parte actora, realizado por el doctor Juan Coseano", que le produjeron las lesiones indicadas en las Resonancias Magnéticas (RMN y Tomografía Computada) incorporadas en autos "sin fractura ni lesiones estructurales" pero con "Pinzamiento del espacio articular húmero radial, con marcado afinamiento del cartílago articular" y sigue citando el informe de la RMN, afectándole su "codo derecho (dominante)".

Resaltó el Tribunal de grado que a pesar de tales antecedentes médicos, el perito procede a revisar la zona afectada, señalando únicamente el "codo derecho", obviando toda consideración respecto del hombro, muñeca y dedos, otorgándole por la inspección de los movimientos del codo derecho un 13% de incapacidad.

Valoró, en ese aspecto que el informe del doctor Coseano indica: 3+5% del hombro; 3+3% muñeca y dedos de la mano derecha por un 9% (además de otorgarle un 9% para el codo derecho, menor que el del doctor Rujana) y también los factores de ponderación por dificultades para realizar sus tareas habituales y recalificación por un total de 10,24% indicados por el doctor Coseano, respecto del 2,60% "alta", bajado luego a "leve" con un 1,30% por las dificultades por el tipo de la actividad, previsto en la pericia del doctor Rujana. En resumen, del total de Incapacidad establecido: 42,24% del doctor Coseano, bajó a 15,30% del doctor Rujana.

Agregó a ello, que conforme el registro audiovisual de la audiencia de explicaciones del perito, el doctor Rujana indica que una de las RMN o TC agregadas al expediente referidas a la mano derecha del actor "o no la vió" o "se me escapó" o en ese momento "el no tenía la lesión en su mano" y respecto del miembro hábil (brazo

derecho) "se me pasó, se me pudo haber pasado".

En esas condiciones, remarcó, que las pericias médicas como medios de prueba, resultan imprescindibles para descubrir o valorar la conducta asumida por los justiciables sometidos a proceso; empero, destacó que esta circunstancia no convierte a los peritos en jueces de los hechos, ni significan una delegación de la función de juzgar a la conclusión pericial. La prueba así aportada, será considerada como una más a meritar dentro del sistema de la sana crítica racional, que significa valorar la prueba en el contexto de los principios de la lógica, la psicología y la experiencia, proporcionando las razones o motivos del sentido de la descripción y valoración probatoria y su derivación de la conclusión.

Seguidamente señaló que, en consecuencia, sin perjuicio del dictamen pericial del doctor Rujana, no comparte en modo alguno las respuestas dadas por este último, respecto a su corrección, cuando el actor -evidentemente- tenía su brazo derecho imposibilitado de utilizarlo haciendo fuerza en las condiciones habituales de su trabajo como capataz de cuadrilla del ferrocarril, no pudiendo además utilizarlo para asir cosas o utilizarlo como garra, según han podido observar.

Determinó que le resultan inaceptables las pretendidas explicaciones del perito doctor Rujana, como cuando dice: "informé equivocadamente", "se me pasó", "no la vi", "se me escapó" ó "se me pudo haber pasado" en el marco de la audiencia de explicaciones del perito.

Con todo lo expuesto concluyó que habiendo visto y observado ese Tribunal el brazo derecho, muñeca y mano derecha del actor enfocados por la cámara en el acto de la audiencia, precisamente a dicho fin y considerando la nota de la señora Secretaria al pie del acta de la audiencia conciliatoria dejando "constancia que el señor Catricheo intentó suscribir el acta sin resultado positivo" (por la dificultad de su mano derecha) y habiendo tenido a la vista el informe médico del doctor Coseano, adjuntado a la demanda, tuvo para sí que la lesión del actor afecta no sólo el codo derecho sino todo el brazo derecho desde el hombro y hasta la mano, dificultando su movimiento y los atributos de aro, pinza y garra de la mano, por cuanto tiene un cuadro inflamatorio evidente que le impide el "equilibrio anatómico funcional" que fue indicado en forma equivocada por el doctor Rujana en su pericia.

En tal sentido, de conformidad con lo dicho, tuvo por acreditada la incapacidad

del actor en el 42,24% indicada por el doctor Coseano, como parcial, permanente y definitiva, de acuerdo con la puntuación del Baremo 659/96.

Contra lo así resuelto, se alzó la parte demandada a través del recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley deducido el 21 de julio del año 2020, cuya denegatoria dio origen a la presentación de la queja en estudio.

2. Recurso de inaplicabilidad de ley:

En oportunidad de articular el remedio principal, la accionada plantea que el fallo en crisis resulta arbitrario, inconstitucional y violatorio de la doctrina legal del STJ. Toda vez que no admite defensa por la falta de agotamiento de la vía administrativa previa opuesta por su parte, y destaca que si bien la pericia médica concluyó que la incapacidad del actor sería del 15,30%, el tribunal la fijó en 42,24% sobre la base de un informe, adjuntado por la demandada, el que su parte desconoce, apartándose sin fundamento del informe pericial médico.

Así, considera que se prescindió de prueba decisiva, invocándose prueba inexistente, en contradicción abierta con las constancias de la causa o en base a afirmaciones dogmáticas que constituyen fundamento aparente.

3. Denegatoria:

La Cámara denegó el recurso con fundamento en que los agravios del recurso de la demandada no demuestran en forma concreta y contundente la supuesta arbitrariedad alegada, inconstitucionalidad y vulneración de la doctrina legal del STJ sostenida respecto a la sentencia que se pretende impugnar.

Asimismo, advirtió que los argumentos impugnatorios giran fundamentalmente en torno a cuestiones de interpretación de hecho y prueba vinculadas con el trámite ante las comisiones médicas y el porcentaje de incapacidad obrera determinado, todas circunstancias que ya fueron analizadas en la sentencia atacada, sin que la parte recurrente consiga rebatir los fundamentos vertidos en la sentencia en crisis, evidenciando la total ausencia de una crítica razonada y concreta de las partes del fallo que se consideren equivocadas, como así también la ley o doctrina que considera violada o erróneamente aplicada al caso bajo examen, circunstancias que resultó determinante para su rechazo.

Concluye que el planteo recursivo no alcanza a evidenciar el hipotético agravio

de entidad que ameritaría la especial intervención del Máximo Tribunal Provincial, máxime cuando la parte recurrente no justifica adecuadamente -mas allá de su insistencia-, cuál sería el desvío en el razonamiento o que lo decidido carezca de todo soporte legal, lógico y racional, sin que se verifique en la sentencia atacada la alegada errónea aplicación de la ley y/o de la doctrina legal y/o arbitrariedad por violación a la garantía constitucional del debido proceso y de la defensa en juicio, sino que, por el contrario, se advierte que los agravios son una mera discrepancia con los criterios utilizados al efecto en el fallo recurrido.

4. Análisis del caso:

Ingresando en el análisis del mérito jurídico del recurso de hecho interpuesto con fecha 06-04-21, corresponde adelantar criterio en el sentido de que carece de chances de prosperar.

De esta manera, efectuado un estudio de los agravios del recurso de queja se advierte su insuficiencia en orden a lograr la apertura de la instancia recursiva extraordinaria pretendida, en tanto los argumentos aludidos no demuestran la arbitrariedad en que habría incurrido la Cámara al denegar el recurso incoado.

La parte recurrente sostiene que tanto el recurso de inaplicabilidad de ley como el de queja son procedentes por entender que la sentencia en crisis es nula y arbitraria, toda vez que el perito médico designado estableció que el actor padecería de un 15,30% de incapacidad como consecuencia del accidente de trabajo que motiva el litigio, y el Tribunal de grado, basándose en un informe de parte acompañado con la demanda, determinó en forma arbitraria que el accionante tendría un 42,24% de incapacidad, apartándose de la pericia, fundándose únicamente en dicho informe.

Esgrime asimismo que el interlocutorio contiene frases genéricas que claramente no analizan los argumentos expuestos por su parte, resultando por ello con fundamento solo aparente.

Si bien transcribe partes pertinentes de la denegatoria e intenta rebatir los argumentos, no cumple con el requisito esencial de este remedio procesal que consiste -precisamente- en refutar con una réplica precisa, demostrada y cabal cada una de las motivaciones tenidas en cuenta por la Cámara para rechazar el recurso principal.

En efecto, la presentación formulada no rebate los fundamentos vertidos por la

Cámara en oportunidad de efectuar el examen de admisibilidad que le es propio, así los argumentos impugnatorios giran fundamentalmente en torno a cuestiones de interpretación de hecho y prueba vinculadas con el trámite ante las comisiones médicas y el porcentaje de incapacidad obrera determinado, mencionando que esas circunstancias ya fueron analizadas en la sentencia atacada, sin que nada de ello exponga en la vía de hecho que intenta.

Tampoco menciona, en su ausencia de crítica razonada y concreta, la ley o doctrina que considera violada o erróneamente aplicada al caso en examen, circunstancias que resultan determinantes para su rechazo.

Como ya se anticipó, la demandada recurrente centró su ataque en la valoración de la prueba efectuada por el Tribunal, específicamente de la pericia médica y en el informe médico de parte.

Se ha considerado como principio general que los jueces laborales son soberanos en la apreciación de las pruebas, tarea en la que sólo están limitados por la prudencia jurídica debida y en la que pueden, según su arbitrio, escoger los elementos de juicio prefiriendo unos y desechando otros.

Poseen, por lo tanto, la facultad de seleccionar las pruebas y atribuirles la jerarquía que en cada caso les corresponda, sin olvidar que la regla de apreciar es valorar, ponderar y comparar para decidir.

Asimismo, es importante recordar que la prueba pericial médica no es vinculante para el magistrado, pues la incapacidad laboral, al igual que la relación de causalidad entre daño y trabajo, no son conceptos netamente médicos, sino también jurídicos, en los cuales interviene el criterio del sentenciante formado a la luz de todas las constancias de la causa (cf. STJRNS3: Se. 05/10 "Cárdenas"; Se. 51/11 "Da Silva"; Se. 24/18 "Toro").

Debe tenerse en cuenta, "...que el perito simplemente asesora y explica. Su tarea no es decidir, para eso está el tribunal que debe realizar un análisis crítico de la prueba, y no limitarse a recibir el informe como verdad revelada". A ello se agrega que "...las posibilidades del tribunal son diversas. El juez puede aceptar sólo una parte o la totalidad del informe, puede pedir una ampliación o aclaración, o disponer directamente el rechazo de la misma y ordenar un nuevo examen pericial, con otro perito. Además el

juez podrá designar nuevos peritos, los que actuarán en forma independiente o conjunta con el o los designados en primer término. La decisión corresponde al tribunal y no al perito" ("Temas Médicos y Periciales que se presentan a los Tribunales en los reclamos por Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales" 1ra. Edición, Ciudad Autónoma de Buenos Aires, Superintendencia de Riesgos del Trabajo, Academia de Intercambio de Estudios Judiciales, 2017, Coordinador: Miguel Angel Maza, Cap. III: Roberto A. Vázquez Ferreyra, p. 46).

En el caso, la Cámara cuestionó y no compartió la determinación de la incapacidad efectuada por el perito médico doctor Rujana, en base a tener por inapropiadas la respuestas brindadas en ocasión de audiencia de explicaciones del perito cuando se le cuestionó la determinación de la incapacidad únicamente valorando el codo derecho cuando de la RMN o TC agregadas y de la que el mismo menciona en su informe refieren a la "mano derecha del actor" o respecto "al miembro hábil" (brazo derecho) respondiendo el doctor Rujana que "no la vió" o "se me escapó" o "en ese momento no tenía lesión en su mano" o "se me pasó, se me pudo haber pasado".

De esta manera, el Tribunal de grado sostuvo con el análisis de toda la prueba documental de autos, a lo que agregó su propia constatación fáctica en audiencia, que el actor -evidentemente- tenía su brazo derecho imposibilitado de utilizarlo haciendo fuerza en las condiciones habituales de su trabajo como capataz de cuadrilla del ferrocarril, no pudiendo además utilizarlo para asir cosas o utilizarlo como garra, según han podido observar los propios jueces de grado, destacando la nota al pie de la Secretaria en audiencia conciliatoria dejando constancia que "el señor Catricheo intentó suscribir el acta sin resultado positivo" (por la dificultad en su mano derecha) y sumado al informe médico del doctor Coseano, adjuntado a la demanda, tuvo para sí que la lesión del actor afecta no sólo el codo derecho sino todo el brazo derecho desde el hombro y hasta la mano, dificultando su movimiento y los atributos de aro, pinza y garra de la mano, por cuanto tiene un cuadro inflamatorio evidente que le impide el "equilibrio anátomo funcional" que fue indicado en forma equivocada por el doctor Rujana en su pericia.

Concluyó así teniendo por acreditada la incapacidad del actor en el 42,24% indicada por el doctor Coseano, como parcial, permanente y definitiva, de acuerdo con la puntuación del Baremo 659/96.

Corresponde destacar que los jueces pueden apartarse de las conclusiones de una pericia cuando evidencian en ella errores manifiestos o insuficiencia de conocimientos científicos (cf. Fallos: 320:326; 319:469 y 321:1827).

El hecho de que la peritación haya sufrido o no impugnación, no cancela la facultad del juez, que es quien decide en definitiva, para ponderar el grado de convicción que es posible adjudicar a cada uno de los elementos de juicio traídos al litigio, porque el informe pericial no es un acto procesal cuya ejecución de impugnación, o no, veda la posibilidad de cuestionar sus efectos toda vez que su valoración queda siempre sometida al judicante en el momento de dictar sentencia.

La Cámara efectúa un análisis de la prueba documental en su conjunto (RMN-TC) informe médico del doctor Coseano, pericial médica -doctor Rujana- sumado a la constatación fáctica de la situación del actor y las inapropiadas respuestas del perito en su audiencia de explicaciones, tomó para sí como mas ajustado a la realidad del actor y a las constancias de la causa, la opinión del experto doctor Coseano, fundamentando suficientemente su decisión.

De tal modo, la argumentación de la presentante resulta insuficiente, por lo que la queja carece de la fundamentación técnica exigida para viabilizar su procedencia formal, circunstancia que resulta determinante para su rechazo.

Es que, sin demostrarse la concurrencia de una efectiva violación legal como efecto del pronunciamiento, no existen posibilidades de activar la revisión casatoria atribuida a este Cuerpo (cf. STJRNS3: Se. 136/20 "Ortega").

Se requiere en definitiva la demostración palmaria de un apartamiento inequívoco de la solución normativa, o una absoluta carencia de fundamentación (cf. STJRNS3: Se. 47/18 "Saez"; Se. 103/15 "Argañaraz"), extremos que -reitero- no han sido acreditados en el caso de autos.

En suma, la queja articulada resulta inidónea para los fines pretendidos, por lo que carece de la fundamentación exigida para viabilizar su procedencia formal, circunstancia que resulta determinante para su rechazo.

5. Decisión:

Por las razones expuestas precedentemente, la queja deducida por la parte demandada en las presentes actuaciones carece de la pertinencia requerida en orden a su

idoneidad formal y, en consecuencia, deberá ser rechazada (arts. 299 y ccdtes. del CPCyC y 57 y ccdtes. de la Ley P N° 1504). -MI VOTO-.

El señor Juez doctor Sergio G. Ceci y la señora Jueza doctora Cecilia Criado dijeron:

Adherimos a los fundamentos y solución propuesta por el colega que nos precede y VOTAMOS EN IGUAL SENTIDO.

La señora Jueza doctora Liliana Laura Piccinini y el señor Juez doctor Ricardo A. Apcarian dijeron:

Atento a la coincidencia de los votos precedentes, NOS ABSTENEMOS de emitir opinión (art. 38 de la LO).

Por ello,

EL SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA PROVINCIA

RESUELVE:

Primero: Rechazar el recurso de queja interpuesto por la parte demandada. Con costas (art. 68 del CPCyC).

Segundo: Declarar perdido el depósito efectuado en autos de fecha 30-03-21 (N° operación 7819498) (art. 299 del CPCyC).

Tercero: Notificar de conformidad a lo dispuesto en el artículo 8 inc. a) del Anexo I de la Acordada N° 01/21-STJ, y oportunamente dese por finalizada la intervención de este Superior Tribunal de Justicia.