

En la ciudad de Cipolletti, Provincia de Río Negro, a los 23 días del mes de Noviembre del año 2021, reunidos en acuerdo los Sres. Jueces de la Cámara del Trabajo de la IV° Circunscripción Judicial, con asiento de funciones en esta ciudad, para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados: **“TORRES GARRIDO JUAN ANTONIO C/ LA SEGUNDA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)” (Expte. N°CI-02930-L-0000).**-

Previa discusión de la temática del fallo a dictar, de lo que da fe la Actuaría presente en el acto, se decide votar en el orden del sorteo previamente practicado, correspondiendo hacerlo en primer término al Sr. Juez Dr. Luis Enrique Lavedan, quien dijo:

I.- Que viene a mi voto el expediente de marras en condiciones de dictar Sentencia, en el que a fs. 01/26 y vta. se presenta, mediante Apoderado Judicial con patrocinio letrado, el Sr. JUAN ANTONIO TORRES GARRIDO DNI N°92.978.475, acompañando variada documentación y promoviendo demanda por accidente laboral, ley 24.557, contra LA SEGUNDA A.R.T. S.A., solicitando se asuma la competencia de este proceso y declare la inconstitucionalidad de los arts. 6, 21 y 46 de la ley 24557, por la suma liquidada de \$434.267,84, en concepto de incapacidad laboral permanente y/o lo que en más o en menos determine la prueba a producirse o el elevado criterio de este Tribunal, se condene a otorgar prestaciones médicas en especie conforme surja de la prueba a producirse, o en subsidio el valor de las mismas, más intereses y costas. Primeramente, manifiesta la competencia de este Tribunal, solicitando la inconstitucionalidad de los arts. 6, 21 y 46 de la ley 24557, y Decreto 717/96, sobre lo que argumenta y se extiende en sus fundamentos, citando el célebre fallo “Castillo c/ Cerámica Alberdi S.A.”, de la CSJN y otros más. Asimismo, cita la Constitución Nacional, Provincial y ley 1504. En el relato de los hechos, manifiesta que el actor trabaja para Carlos Sagredo como peón rural en chacras de Fernández Oro. Que el 11/01/2018, dirigiéndose en bicicleta a su trabajo se cayó sufriendo traumatismo en su hombro derecho. Detalla la lesión sufrida conforme resonancia realizada en la Fundación Médica de Río Negro y Neuquén. Que fue asistido por la ART demandada, con estudios y atenciones menores, y dado de alta el 31/1/2018. Que la Comisión Médica en fecha 01/02/2018, dictaminó que la accionada debía continuar brindando prestaciones e indicó la intervención quirúrgica. Que notificada la ART efectuó estudios y le volvió a dar el alta sin dar un solo analgésico, y mucho menos intervenirle quirúrgicamente. Que se la intimó por telegrama colacionado para que le dé prestaciones, y se denunció la situación a la Comisión Médica, sin que se pudiese

revertir la misma. Que debió concurrir a su Obra Social que le dio tratamiento y dispuso su intervención, aunque aún no lo han intervenido, pero ello estaría por suceder. Por lo expuesto, solicita se haga lugar a la demanda, con costas. En el apartado siguiente, solicita y fundamenta según su postura, la inconstitucionalidad del art. 8 inc. 3 ley 24557, y Decreto 659/96, baremo de incapacidades. Practica detallada liquidación de su reclamo, estimando un 31% de incapacidad, un IBM de \$12.500, más Ripte, y solicitando se aplique el mínimo legal en el caso, cfe. Nota SCE 21161/17. Reclama prestaciones médicas y en especie o en subsidio el valor de las mismas, a determinarse con la prueba a producirse en autos. Funda en derecho. Confiere autorizaciones y facultados. Ofrece pruebas. Peticiona en consecuencia.-

II.- A fs. 27, se lo tiene por presentado, parte y con domicilio constituido. A fs. 28/29, aclara la personería invocada y solicita medida cautelar con pronto despacho para que la ART demandada le otorgue prestaciones dinerarias por incapacidad laboral temporaria, funda la verosimilitud del derecho y el peligro en la demora. Luego amplía la demanda, relatando nuevos hechos, e indicando que fue intervenido quirúrgicamente por intermedio de su Obra Social OSPRERA en fecha 23/07/2018, amplía el ofrecimiento de prueba y el monto indemnizatorio, solicitando la aplicación del art. 3 de la ley 26.773 en los accidentes in itinere, atento el fallo del STJRN, in re: "Garrido Mella c/ La Segunda ART S.A. s/ Ord. s/ Inaplicabilidad de Ley" (Expte. 14805/13, 27985/15-STJ), procediendo en consecuencia a recalcular la indemnización reclamada practicando nueva planilla de liquidación a fs. 31 vta.-

A fs. 33, atento el alta otorgada por la ART –fs. 7-, estando controvertido el cumplimiento de las prestaciones por I.L.T. –cfe. doc. de fs. 8/12-, y no encontrándose reunidos los extremos legales exigidos –arts. 195 ss. y concs. del CPCC-, a la medida cautelar peticionada se provee no ha lugar, y se tiene por ampliada la demanda. Providencia que se encuentra consentida por la parte actora, que a fs. 35 solicita se corra traslado de la demanda.-

A fs. 36, se tiene por iniciada acción contra LA SEGUNDA ART S.A., ordenándose la correspondiente notificación para que la conteste dentro del término de 10 días de notificada, bajo apercibimiento de rebeldía; y se libra cédula a la demandada al efecto.-

A fs. 44/65 y vta., se presenta la aseguradora demandada, mediante Apoderada Judicial con su propio patrocinio letrado, acompañando el instrumento que acredita la personería invocada y otra documentación, contesta demanda, efectúa reservas, plantea defensa de falta de legitimación pasiva, solicitando el rechazo de la acción, con costas.

Inicialmente, contesta los planteos de inconstitucionalidad, interpone excepción de falta de legitimación pasiva, falta de acción y de cobertura, porque no debe responder por cuestiones extra sistémicas, soslayando la ley vigente y el contrato entre partes, lo que fundamenta in extenso, en apoyo y argumentando la constitucionalidad del sistema y baremo legal, a partir de la entrada en vigencia de la ley 24.557 y sus modificatorias, aceptando la competencia del Tribunal del Trabajo, se refiere asimismo a la validez del art. 9º de la Ley 26773, y al decreto 659/96, solicitando el rechazo de los planteos de inconstitucionalidad esgrimidos, con costas. Cita a la CSJN, y otros fallos de otros tribunales en apoyatura de su postura. Bajo el título Hechos, formula una negativa general y en particular de los hechos invocados en la demanda, niega incapacidad, el IBM denunciado, entre otros, e impugna la liquidación practicada. Relata que le fue denunciado un infortunio ocurrido el 11.01.2018, que aceptó parcialmente, brindando prestaciones hasta el 07.03.2018, en que se otorga el alta médica sin incapacidad. Que el actor concurre a la Comisión Médica n°35 en fecha 1/2/2018, a plantear divergencia en el alta, y dicho organismo dictaminó en fecha 15/2/2018, en expediente n°26034/18 que ofrece como prueba y que no ha finalizado, incumpliendo la normativa de la ley 27348. Que existía y existe contrato de afiliación n°237597, con Sagredo Carlos y Sagredo Emilio, desde el 06/07/2016. Que su médico auditor indica que el mecanismo denunciado no es apto para lesionar el hombro y la minusvalía que reclama el actor. Que aceptó parcialmente el siniestro y abrió carpeta interna n°895966, brindando prestaciones de ley al actor hasta el alta. Que actuó de acuerdo a la ley. Que el actor se presentó directamente ante esta sede judicial con un reclamo desmedido y carente de fundamento. Solicita se intime al actor a denunciar si fue operado y ante qué institución. Solicita el historial siniestral del reclamante, y que se informe la existencia de juicios del actor. Que no existió incumplimiento de la ART. Solicita el rechazo de la demanda, con costas. Funda en derecho. Plantea Caso Federal y Constitucional, formulando su reserva. Ofrece pruebas. Peticiona en consecuencia.-

A fs. 66, se la tiene por presentado, parte y con domicilio constituido, por contestada la demanda y ofrecida prueba, ordenándose el traslado al actor de la instrumental acompañada y las excepciones de falta de legitimación pasiva, falta de acción y falta de cobertura planteadas (arts. 32 y 33, L. 1504), lo cual contesta la parte actora a fs. 67/68, y a fs. 69, se tiene por contestado el traslado y presente las excepciones planteadas para ser tratadas como defensas de fondo.-

A fs. 70, el Apoderado del actor solicita la apertura a prueba de la causa.-

III.- A fs. 71/72, se abre la causa a prueba, proveyéndose los medios probatorios ofrecidos por las partes, y designándose perito médica a la Dra. Griselda Andrea Saulino, en su carácter de perito médico oficial de este Tribunal.-

A fs. 75/139, obra informe del Policlínico Modelo de Cipolletti S.A., que acompaña copia certificada de la Historia Clínica del actor.-

A fs. 141, se designa perito contador a Boselli Hugo, quien acepta el cargo respectivo a fs. 141 vta., y a fs. 146, solicita el préstamo del expediente y documental, lo que se le concede por providencia de fs. 147, y por el término de 48 hs.-

A fs. 152, se intima a la perito médica para que en el término de cinco días presente la pericia encomendada, bajo apercibimiento de remoción.-

A fs. 154, la perito médica solicita se le remita el expediente previo a otorgar un turno para el examen médico al actor, concediéndoselo en préstamo por el término de 48 hs. por despacho obrante a fs. 155.-

A fs. 156, la perito médica fija día, hora y lugar para examinar al actor; lo que se provee en consecuencia a fs. 157.-

A fs. 160/165, obra informe de OSPRERA.-

A fs. 167/193, obra informe de la SRT, remitiendo historial de accidentes de trabajo respecto al actor.-

A fs. 196, la perito médica solicita se incorporen al expediente los exámenes prequirúrgicos y el protocolo quirúrgico del actor; lo que se provee a fs. 197.-

A fs. 198/201, obra informe de AFIP.-

A fs. 203/225, obra otro informe de la SRT, remitiendo copia del expediente N°26034/18, correspondiente al actor.-

A fs. 226, se ordena formar segundo cuerpo a partir de fs. 203, lo que se cumplimenta por Secretaría.-

A fs. 229/230, obra informe de la Mesa de Entradas Única de Cipolletti.-

A fs. 237/238 vta., obra pericia contable, que fuese consentida por ambas partes (cfe. fs. 256).-

A fs. 241/254, obran agregados a la causa Recibos Oficiales de Haberes del actor, mediante oficio contestado por su empleador.-

A fs. 257/278, la parte actora acompaña Protocolo Quirúrgico y Exámenes Prequirúrgicos realizados al actor del Sanatorio Río Negro S.A., solicitando se le de traslado de los mismos a la perito médica; lo que se provee a fs. 280.-

A fs. 281/284 vta., obra la pericia médica producida por la Dra. Griselda Andrea

Saulino, quien luego de la entrevista al actor, recabando sus datos personales y laborales, relato de los hechos, información obrante en el expediente, examen físico, y consideraciones médico legales, concluye informando –en lo relevante- que el Sr. Torres Garrido sufrió un accidente in itinere con traumatismo de hombro derecho (hábil), con ruptura del manguito rotador (subescapular), valorando su incapacidad por limitación de la movilidad funcional, en sus diferentes movimientos que detalla, en un total del 17,75%, de incapacidad permanente parcial y definitiva, incluidos los factores de ponderación, conforme Dcto. 659/96 baremo ley 24.557; con nexo causal con el infortunio denunciado.-

Que dicho dictamen pericial médico se encuentra consentido, sin objeciones, por la ART demandada (cfe. fs. 285), y ha sido impugnado por la parte actora a fs. 286/vta., sólo y únicamente en lo que respecta al factor de ponderación Reubicación Laboral, que la experta dictaminara que no amerita, entendiéndose por el contrario el impugnante que sí lo amerita, y por lo que –a su criterio- debe adicionarse a la incapacidad determinada un diez por ciento más por el mismo.-

La perito médica contesta, en legal tiempo y forma, a fs. 288/289, ratificando su dictamen y contestando que en el expediente no obra indicación médica de recalificación, y la adecuación de tareas referida por el actor la realizaron por su cuenta en la empresa, agregando que la recalificación laboral no significa agregar el 10% a la incapacidad asignada como dice el abogado impugnante, transcribiendo a continuación la Resolución 216/2003, arts. 1º y 7º, para finalizar diciendo categóricamente que: *”...El actor no está impedido de realizar la tarea, se evaluó y presenta una dificultad intermedia por lo que se lo meritó en la Valoración de la Incapacidad...”* (sic).-

De dichas explicaciones de la perito médica, se corrió traslado a las partes, no habiendo merecido observación alguna por las mismas, cfe. fs. 290.-

A fs. 299/302, obra otro informe de la SRT.-

Que a posteriori, habiendo entrado en vigencia en la provincia de Río Negro el expediente digital a partir del 03/08/2020 con el sistema SEON, y a partir del mes de marzo/2021, la digitalización bajo el sistema PUMA, con fecha 25/08/2020, se tiene a la parte actora por desistida de la prueba informativa dirigida al Dr. Franchi, en fecha 01/09/2021, se designa audiencia de vista de causa, a fin de recepcionar la prueba confesional, testimonial y alegatos, para el día 03/11/2021, a las 11:00 hs., la que se realiza en la fecha y hora indicada, de modo Presencial, y a la que comparecen el actor con sus letrados patrocinantes, y la letrada Apoderada de la ART demandada, desisten

de toda posible prueba pendiente de producción y formulan sus alegatos sobre el mérito de la prueba producida, resolviendo el Tribunal tener presente el desistimiento de la prueba, los alegatos producidos, y ordenando que pasen los autos al acuerdo para dictar sentencia, lo cual se realiza conforme al orden de sorteo efectuado por Secretaría, de lo que da fé la actuario que lo suscribe, resultando el primer voto en cabeza del suscripto.-

IV.- Conforme ha quedado trabada la materialidad de la litis y el tema decidendum, valorando en conciencia la prueba producida, documentación agregada al expediente y las pericias médica y contable presentadas en autos, de acuerdo a lo estipulado por el artículo 53, apartado 1 de la Ley Ritual N°1.504, he de tener por acreditados los siguientes hechos y consideraciones que resultan relevantes para la resolución de la causa, a saber:

IV.- 1.- Que el actor, a la fecha del infortunio laboral de autos, se desempeñaba como empleado dependiente de Sagredo Carlos y Emilio, en la categoría de Peón General, bajo el régimen del empleo rural, siendo su fecha de ingreso el 01/11/1992 (cfe. contenido de los Recibos de Haberes acompañados por el empleador a fs. 241/255, y demás antecedentes obrantes en la causa).-

IV.- 2.- Que a la fecha del siniestro, la ART demandada, se encontraba vinculada con el empleador del actor, mediante contrato de seguro por accidentes de trabajo –ley N°24.557-, contrato de afiliación N°237597, reconociendo así la cobertura asegurativa de su dependiente el aquí accionante (hecho no controvertido y que surge del propio relato de la accionada en su responde a fs. 63 vta., y documentación acompañada a la presente causa); todo en el marco del reclamo sistémico por el cual se acciona, cuya legitimación pasiva para responder recae en cabeza de la aseguradora demandada; razón por la que desde ya deberá ser desestimada la excepción de falta de legitimación pasiva planteada por la aseguradora accionada, toda vez que no se reclama ni se resolverá in re sobre cuestiones extra sistémicas, sino dentro y en el marco de la cobertura que brinda el contrato de afiliación y seguro aludido, vigente a la fecha del infortunio laboral denunciado y que tiene a esta demandada como la aseguradora de riesgos del trabajo contratada por el empleador y su beneficiario al aquí accionante.-

IV.- 3.- Que en fecha 01 de Enero de 2018, el actor sufrió un accidente de trabajo, in itinere, cuando en ocasión de dirigirse hacia su trabajo en bicicleta cayó golpeándose su hombro derecho (Art. 6.1, LRT N°24.557) –traumatismo que le ha generado incapacidad conforme pericia médica y sobre lo que infra volveré en detalle y me pronunciaré-, infortunio que fuera aceptado y atendido como tal por la aseguradora

accionada que le brindara prestaciones asistenciales, dándole el alta médica el 31/01/2018, sin otorgarle incapacidad (cfe. antecedentes de la litis, contestación de demanda y dictamen de la comisión médica acompañado con la demanda –por divergencia en el alta-, en el que se disponía que debía continuar recibiendo prestaciones).-

IV.- 4.- Que a la fecha de la primera manifestación invalidante -11/01/2018-, el actor tenía 61 años de edad (fecha de su nacimiento: 08/08/1956: dato que surge de la copia del dictamen médico a fs. 3).-

IV.- 5.- Que a los fines de la resolución del presente caso resulta de aplicación las prescripciones de la actual ley vigente en la materia, N°27.348, denominada complementaria sobre los riesgos del trabajo, que fuese publicada en el Boletín Oficial el día 25 de febrero de 2017, es decir ya vigente al momento de ocurrido el accidente de autos -11/Enero/2018-, por aplicación de su artículo 20, el cual establece que:”La modificación prevista al artículo 12 de la ley 24.557 y sus modificatorias, se aplicará a las contingencias cuya primer manifestación invalidante resulte posterior a la entrada en vigencia de la presente ley”.-

Asimismo, el texto del nuevo dispositivo legal es similar al contenido del artículo 17, apartado 5 de la ley N°26.773, por lo que resulta de aplicación la doctrina obligatoria sentada en los pronunciamientos coincidentes y al respecto de nuestro Superior Tribunal de Justicia provincial, en autos “Reuque”, “Martínez”, “González”, “Krzylowski”, y otros.-

Cabe adicionar que en razón de dicha legislación aplicable al sub-exámine, el derecho a las prestaciones dinerarias sistémicas se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde acaecido el hecho dañoso resarcible - accidente de trabajo-, momento a partir del cual comienzan a correr los intereses compensatorios por la indisponibilidad del capital y hasta el efectivo pago, según regulación establecida por el artículo 11 de la ley N°27.348, modificatorio del art. 12 de la LRT N°24.557.-

IV.- 6.- El Ingreso Base Mensual –IBM-: Previo a determinar el presente rubro debo expedirme y he de tener presente que se ha dictado el Decreto de Necesidad y Urgencia N°669/2019, modificando la forma de calcular el IBM impuesto por el artículo 12 de la Ley de Riesgos del Trabajo; y ante la disparidad de criterios en cuanto a si se encuentra a la fecha vigente o no, vale sin perjuicio de ello destacar lo siguiente que a continuación se expone.-

Al respecto, la Constitución Nacional ha establecido en forma clara y precisa la doctrina de la separación de las funciones de gobierno, característica fundamental del sistema republicano que prevé en su artículo 1ro., la clásica doctrina de la división de los poderes del Estado, concebida como una de las técnicas más eficaces para la defensa de las libertades frente al abuso que se pudiere gestar de la concentración del poder. Ello guarda estrecha relación con la delegación de funciones legislativas en el órgano ejecutivo, que consiste en la asunción de parte de éste de atribuciones que la Constitución reserva al Poder Legislativo, a través del dictado de decretos de necesidad y urgencia como el particular.-

Con meridiana claridad, el artículo 99 CN, en su parte pertinente, establece que el Poder Ejecutivo no podrá en ningún caso, bajo pena de nulidad absoluta e insanable, emitir disposiciones de carácter legislativo. Como excepción a dicho principio, la propia Constitución faculta al Poder Ejecutivo a dictar decretos de necesidad y urgencia bajo determinadas condiciones, tales como presentar circunstancias excepcionales que tornen imposible seguir con los trámites ordinarios para la sanción de las leyes, no pueden versar sobre materias de índole penal, tributaria, electoral; deben ser decididos en Acuerdo General de Ministros y refrendados por éstos conjuntamente con el Jefe de Gabinete de Ministros, debiendo éste someterlo a consideración de una Comisión Bicameral Permanente, la cual, dentro del plazo de diez días elevará un dictamen al plenario de cada una de las Cámaras del Congreso de la Nación.-

De acuerdo a dicho plexo constitucional, como principio, los decretos de necesidad y urgencia se encuentran prohibidos, la norma es contundente, en ningún caso el Poder Ejecutivo puede emitir disposiciones legislativas, bajo pena de nulidad absoluta e insanable; la excepción estaría dada frente a una imposibilidad funcional por parte del Poder Legislativo para desempeñarse como tal, en casos de extrema necesidad.-

En el particular, estando en funciones el Congreso al momento de su dictado, artículo 63 de la Constitución, el Poder Ejecutivo se ha excedido e incumplido con el procedimiento indicado por la Carta Magna que lo habilita para su dictado, no pudiendo provocar ningún efecto desde su pronunciamiento que me aparte de liquidar la indemnización por incapacidad parcial y permanente en autos de acuerdo al sistema y procedimiento previsto por el artículo 11 de la ley 27.348 (modificatorio del art. 12 de la LRT N°24.557), no advirtiéndose la excepcionalidad o urgencia en la modificación de dicho artículo de la ley mencionada, sin el procedimiento parlamentario correspondiente, deviniendo por ello inaplicable al caso de autos.-

Por demás, el decreto en cuestión establece en su artículo 3ro. Que: “las modificaciones dispuestas en la presente norma se aplicarán en todos los casos, independientemente de la fecha de la primera manifestación invalidante”, que por aplicación del Código Civil y Comercial rige después del octavo día de su publicación oficial (30 de septiembre de 2019), es decir a partir del 9 de octubre de 2019, en consecuencia, en caso de un infortunio acaecido con anterioridad a esa fecha, pendiente el pago de su indemnización, la norma resultaría de aplicación, modificando el sistema de cálculo de la misma establecido por la ley 27.348; colisionando ello con el artículo 7 de ese cuerpo legal –CCC-, en lo atinente al tema de la irretroactividad de las leyes y a la vigencia temporal de ésta. En efecto el mismo dispone que, a partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. Las leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Demás está decir que las prestaciones que otorga a los siniestrados por un infortunio laboral la Ley de Riesgos del Trabajo tiene su basamento en la Seguridad Social, de neta naturaleza alimentaria y con amparo constitucional, art. 14 bis, no pudiendo afectarse derechos adquiridos a tenor de una legislación anterior.-

En virtud de lo expuesto, el Ingreso Base Mensual con ripte en el presente caso asciende a \$22.511,07 (cfe. Recibos de Haberes agregados a la causa y lo dictaminado en la pericial contable –fs. 237-, -período considerado: Enero/2017 a Diciembre/2017, no corresponde considerar el mes de acaecido el siniestro, Enero/2018-, días efectivamente trabajados dada la condición de trabajador rural de prestación discontinua, salarios actualizados mes a mes por aplicación del índice Ripte, conforme criterio para su determinación dispuesto en el art. 11, ap. 1º de la Ley N°27.348 (cálculo obtenido a través de la página web del Poder Judicial de Río Negro, calculadora ley 27.348, por acceso con clave).-

Desde ya adelante que considerando dicho IBM ut-supra determinado para el cálculo indemnizatorio en autos, siguiendo para ello la fórmula del art. 14.2.a. de la LRT N°24.557, su resultado no supera el mínimo legal dispuesto a la fecha de ocurrido este accidente in itinere, mediante Nota S.C.E. N°21161/2017, SRT –aplicación de mínimo incrementado por variación del índice Ripte desde el 01/01/2010 hasta la fecha de la primera manifestación invalidante, in re: 11/01/2018-; sobre lo que más adelante volveré y detallaré, en oportunidad de practicar la liquidación judicial adeudada y de

conformidad con este pronunciamiento.-

IV.- 7.- Que la pericia médica presentada en autos por la perito oficial del Tribunal, la Dra. Griselda Andrea Saulino, luego de la entrevista al actor, recabando sus datos personales y laborales, relato de los hechos, información obrante en el expediente, examen físico, y consideraciones médico legales, concluyó informando –en lo relevante- que el Sr. Torres Garrido sufrió un accidente in itinere con traumatismo de hombro derecho (hábil), con ruptura del manguito rotador (subescapular), valorando su incapacidad por limitación de la movilidad funcional, en sus diferentes movimientos que detalla, en un total del 17,75%, de incapacidad permanente parcial y definitiva, incluidos los factores de ponderación, conforme Dcto. 659/96 baremo ley 24.557; con nexos causales con el infortunio denunciado.-

Que dicho dictamen pericial médico se encuentra consentido, sin objeciones, por la ART demandada (cfe. fs. 285), y ha sido impugnado por la parte actora a fs. 286/vta., sólo y únicamente en lo que respecta al factor de ponderación Reubicación Laboral, que la experta dictaminara que no amerita, entendiendo por el contrario el impugnante que sí lo amerita, y por lo que –a su criterio- debe adicionarse a la incapacidad determinada un diez por ciento más por el mismo.-

La perito médica contestó, en legal tiempo y forma, a fs. 288/289, ratificando su dictamen y contestando que en el expediente no obra indicación médica de recalificación, y la adecuación de tareas referida por el actor la realizaron por su cuenta en la empresa, agregando que la recalificación laboral no significa agregar el 10% a la incapacidad asignada como dice el abogado impugnante, transcribiendo a continuación la Resolución 216/2003, arts. 1º y 7º, para finalizar diciendo categóricamente que: *“...El actor no está impedido de realizar la tarea, se evaluó y presenta una dificultad intermedia por lo que se lo meritó en la Valoración de la Incapacidad...”* (sic.). Dichas explicaciones de la perito médica se encuentran consentidas por las partes, cfe. fs. 290.-

Entiendo que la impugnación referida se agota en sí misma, y no es más que una mera disconformidad al respecto de lo dictaminado por la experta, quien categóricamente explicara y fundamentara, conforme a lo ya expuesto, que el actor no amerita reubicación laboral, razón por la que desde ya se impone su desestimación, no encontrando motivos que ameriten el apartamiento de tan concluyente y acabado dictamen de quien resulta ser experto en la materia, especialista en medicina del trabajo y perito oficial del Tribunal para su asesoramiento técnico-médico en el caso.-

Conocido es en la profesión médica que la clínica es soberana y es la madre de todas las especialidades, que conjuga la sapiencia y experiencia del profesional médico con la semiología en el estudio del paciente.-

Reiteradamente se ha señalado en pronunciamientos de esta Cámara, que nadie mejor que el médico, conocedor idóneo e indiscutido de la biología, anatomía y fisiología del cuerpo humano, está en condiciones de asesorar al Tribunal del resultado del accidente, especialmente de las insuficiencias o minusvalías somatopsíquicas, conocidas generalmente como incapacidades (Brito Peret, José, Aspectos de la prueba pericial médica en el proceso laboral bonaerense, D. T. 1.991-A-390), habiéndose resuelto, asimismo que, “...Si bien es cierto que la prueba pericial médica no es vinculante para el juez, para apartarse de las conclusiones establecidas por el experto es necesario aportar elementos de juicio que conduzcan a demostrar error o parcialidad por parte del perito, por cuanto la concordancia del dictamen pericial con los principios de la sana crítica, la competencia del facultativo y los principios técnicos en que se fundan, no pueden ser controvertidos mediante simples discrepancias...” (CNAT, Sala VII, 12.11.01, Chaile, R. c/ CNAS, D. T. 2.002-A-419).-

Lo expuesto supra, se incorpora a su vez en las reglas valorativas sentadas desde larga data por el Superior Tribunal de la Provincia, en cuanto estableciera: “...reglas en orden a la valoración de los informes periciales: a) Regla principal: ha de primar el principio de especialidad; b) Regla de motivación: solo son peritos los designados en juicio y sometidos a reglas especiales...d) Regla de judicialidad: el control judicial prevalece sobre el administrativo. Ergo, también prevalece la conclusión del perito judicial...El juez valora los informes periciales y escucha o lee los demás, pero solo él es soberano en la apreciación de las pruebas...(Del voto del Dr. Sodero Nievas sin disidencia, en “G., H. O. C/ TERMINAL DE SERVICIOS PORTUARIOS PATAGONIA NORTE S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY” (Expte. N°24250/10-STJ.27-12-11) STJRNSL: SE. 108/11).-

En virtud de lo expuesto, habré de estar a la incapacidad permanente final y definitiva dictaminada en la pericia médica -17,75%-, a los efectos indemnizatorios de este pronunciamiento; lo que así propicio al Acuerdo.-

En cuanto al planteo de inconstitucionalidad formulado contra el baremo legal utilizado del decreto N°659/96, este Tribunal ya se ha pronunciado en otros precedentes desestimando dicho planteo, primeramente por no advertir en el caso particular que colisione con normativa constitucional alguna, no habiéndose esgrimido perjuicio

concreto que la aplicación del mismo, que reviste y tiene amparo legal (cfe. art. 9, Ley Nº26.773), le ocasiona al actor en detrimento a sus derechos con raigambre en la Carta Magna. Los baremos son tablas que relacionan –en abstracto- lesiones (como en este fuero son las derivadas de enfermedades o accidentes del trabajo) con disminución de la capacidad laborativa de ganancia genérica estimada, frente a una secuela determinada y la incapacidad posible graduable. Su carácter es estimativo, ya que diferentes tablas pueden informar incapacidades distintas para una misma lesión valorable al efecto, según parámetros que utilice quien la diseñó. Por ello, no basta para impugnar el grado de incapacidad otorgado la mera disconformidad o la crítica genérica por el uso de un baremo determinado, sino que hay que criticar en el caso concreto el perjuicio al trabajador por su utilización, o señalar con argumentos científico-lógicos que la incapacidad acordada por dicho baremo es inadecuada a los padecimientos del actor, nada de lo cual consta en autos. Los baremos establecen pautas indicativas que le sirven al juzgador para estimar con su sana crítica la incapacidad laborativa que aqueja a una persona determinada a causa de una afección en el contexto de un caso concreto. De la inteligencia de estos considerandos se deduce que el juez deberá evaluar si los porcentajes aplicables según el baremo se adecuan a todos los padecimientos del trabajador a fin de resarcirlo con justeza a derecho en el caso particular; aunado todo ello a que en el régimen sistémico por el cual se acciona, el baremo del Decreto Nº659/96 es el aplicable y así lo establece el art. 9 de la Ley Nº26.773.-

IV.- 8.- Por su lado, atento lo dictaminado en la pericial médica, y consentido por la parte actora, corresponde sea desestimado el reclamo de prestaciones médicas y en especie, o en subsidio el valor de las mismas, toda vez que con meridiana claridad la Dra. Saulino ha informado en su dictamen que el actor ya ha realizado tratamiento médico, quirúrgico y de rehabilitación, y que actualmente está trabajando, y asimismo al ser consultada qué especialista es necesario consultar para tratar la lesión sufrida, dictaminó textual: "...*No lo considero necesario en el momento actual...*" (sic., a fs. 284, primer párrafo). Razón por la cual considero que corresponde rechazar esta pretensión tal como fuese esgrimida, sin imposición de costas por haberse considerado con derecho el accionante para formular su reclamo y haber quedado el mismo sujeto a la prueba a producirse en autos (Art. 25, L.1504).-

V.- Siguiendo con la metodología adoptada, corresponde ahora determinar el derecho implicado por dicha plataforma fáctica que permita dilucidar el litigio y que sirva de fundamento al decisorio que se dicte.-

V.- 1.- Competencia: El presente reclamo se funda exclusivamente en el régimen especial de la Ley de Riesgos del Trabajo, y si bien la competencia de este Tribunal ha sido consentida por la demandada en su responde, he de dar cuenta que, a partir del precedente “CASTILLO, Ángel Santos c/ CERÁMICA ALBERDI S.A.”, CSJN, D. T. 2.004-B-1.280, en el cual la Corte Suprema de Justicia de la Nación sostuvo la competencia de la justicia local ordinaria para entender en acciones como la presente, al revestir el Alto Tribunal el carácter de intérprete supremo de la Constitución y leyes que en su consecuencia se dicten, este Tribunal de Grado resulta competente a fin de resolver los presentes, lo cual acontece en forma pacífica y unánime en la República. A modo de addenda, el Superior Tribunal de Justicia de la Provincia, a partir del pronunciamiento citado de la CSJN, cambió su criterio, adoptando la postura señalada a partir del fallo “DENICOLAI”, Acuerdo de fecha 10 de noviembre de 2.004. He de señalar que la posición asumida desde la propia sanción de dicha ley por esta Cámara en diversos pronunciamientos a los cuales brevitatis causae he de remitirme, tal lo resuelto en autos “Salas c/ Fiovo Odol Tano s/Ordinario”, expediente 6.444-CTC-98; “Andrade, Luis c/ Asociart ART SA s/Ordinario”, expediente 8.389-CTC-01; “Laham, Carlos c/ MAPFRE Argentina ART SA”, expediente 11.957-CTC-09; posición ratificada por la actual integración del Tribunal, tal en autos caratulados “Cisterna, Maximiliano c/ Provincia ART SA s/Ordinario”, expediente 16.291-CTC-15, y otros más, lo fue en el sentido de declaraos competentes para entender en cuestiones vinculadas a la ley de riesgos del trabajo. Análisis que en la actualidad ya no está discutido, y ha sido superado siendo receptado en la normativa vigente y aquí aplicable de la Ley N°27.348.-

Por último, he de dar cuenta que no resulta óbice entender en los presentes a fin de resolver la procedencia de la indemnización por incapacidad laboral parcial y permanente reclamada in re, que el actor no haya concluido el trámite por ante la Comisión Médica como lo prevé obligatoriamente la ley aplicable N°27.348, en virtud que, a la fecha de interpuesta esta demanda -12/07/2018-, aún no se encontraba vigente en este Estado provincial la adhesión a dicho procedimiento previsto por el artículo 4to. de ese cuerpo legal (cfe. Ley provincial N°5253, art. 9º; y posterior Decreto provincial N°1590/18, del 29/11/2018, arts 1º y 2º, que dicen:”Aprobar en todos sus términos el modelo de Convenio Marco a suscribir entre la Superintendencia de Riesgo del Trabajo y la Secretaría de Estado de Trabajo y que como anexo forma parte integrante del presente” y el segundo:”Establecer que a partir de los treinta (30) días de la publicación

en el Boletín Oficial empezará a regir lo dispuesto por el Título I de la Ley N°27348, complementaria de la Ley N°24557 sobre Riesgo del Trabajo, en un todo de acuerdo a lo dispuesto por el Artículo 9° de la Ley N°5253”; y esta última norma referida, reza:”La entrada en vigencia de la presente ley así como la intervención obligatoria de las comisiones médicas de carácter prejurisdiccional y el agotamiento de la vía administrativa previsto por esta ley queda supeditada hasta tanto se instrumenten los convenios a los que alude el artículo 2° de la presente norma”).-

V.- 2.- La Indemnización: En virtud de lo expuesto la acción ha de prosperar por accidente de trabajo, in itinere (art. 6, ap. 1°, LRT N°24.557), con traumatismo y consecuente incapacidad de carácter permanente, parcial y definitiva, y cuya obligación de responder recae en cabeza de la aseguradora de riesgos del trabajo demandada, quien detenta la legitimación pasiva al efecto (Arts. 3 y 26, LRT N°24.557); por lo que he de propiciar hacer lugar a la reparación sistémica pretendida, en el marco de la ley especial vigente actual N°27.348.-

En virtud de los lineamientos desarrollados, corresponde fijar la indemnización que corresponde al trabajador incapacitado, de acuerdo a lo previsto en el art. 14 Pto. 2 inc. a) de la Ley de Riesgos del Trabajo N°24.557, cuya cuantía será igual a 53 veces el Ingreso Base Mensual determinado actualizado con índice Ripte (art. 11 ap. 1°, de la Ley N°27.348) (\$22.511,07.-) multiplicado por el porcentaje de incapacidad asignado (17,75%), multiplicado a su vez por el coeficiente dativo que resulte de dividir el numerario 65 por la edad que el damnificado tenía a la fecha de la primera manifestación invalidante, que será de 1,065 (65/61 años de edad), fórmula que arroja como resultado la suma de \$225.538,11.-

Importe que no supera el mínimo legal dispuesto a la fecha de la primera manifestación invalidante de autos -11/01/2018-, por aplicación de la Nota S.C.E. N°21161/2017 SRT del 31/08/2017 (Art. 16, Ley N°27.348, Art. 17 bis, Ley N°26.773), la que en su parte pertinente dice así:”...Indemnización conforme artículo 14, inciso 2, apartado a) y b) de la Ley N°24557, no podrá ser inferior a \$1.400.864 por el porcentaje de ILP (piso mínimo)...”.-

Por lo expuesto, la indemnización por incapacidad laboral permanente parcial definitiva en el caso de autos asciende a \$248.653,36 (\$1.400.864 por 17,75% de ILP) –mínimo legal-, a la fecha de acaecido el accidente de trabajo in itinere denunciado -11/01/2018-; a la que corresponde adicionar los intereses legales de rigor a la fecha de este pronunciamiento –un interés equivalente al promedio de la tasa activa cartera general

nominal anual vencida a treinta (30) días del Banco de la Nación Argentina- (cfe. art. 11 ap. 2º, Ley Nº27.348); arribando así al monto de condena que asciende a la suma de **\$683.796,74.-** (\$248.653,36 de cap. más \$435.143,38 de intereses tasa legal).-

V.- 3.- Por su parte, no corresponde adicionar el pretendido 20% dispuesto en el Art. 3º de la Ley Nº26.773, por tratarse el presente de un accidente de trabajo “in itinere”, siguiendo así lo resuelto al respecto por este Tribunal en fallo unánime, in re:“FLORES, Sara c/ ASOCIART ART S.A. s/ Ordinario” (Expte. Nº16.240-CTC-2015), fallo por mayoría del STJRN en:”DIAZ RIFFO” –posterior y en sentido contrario al referido por el actor a fs. 31, “Garrido Mella”-, y en consonancia con lo resuelto sobre el tópico por la CSJN, in re:”PAEZ ALFONZO C/ ASOCIART ART S.A.”; a los que brevitatis causae me remito en homenaje a la brevedad procesal, que representa doctrina de consideración obligatoria y que deja definida y resuelta la inaplicabilidad de dicho adicional en los accidentes de trabajo “in itinere”; sin imposición de costas en el particular, por haberse considerado el actor con derecho a formular su reclamo atento haber cambiado la jurisprudencia, primero a favor y luego en contra a este respecto, en el ámbito provincial (Art. 25, L.1504).-

VI.- Atento el modo en que se resuelve, las costas del proceso y por lo que prospera la acción, serán a cargo de la ART demandada; a cuyo fin deberán regularse los Honorarios de los profesionales intervinientes tomando como base el mencionado capital de condena, considerando los trabajos realizados por sus beneficiarios, su incidencia en el resultado del pleito, las etapas procesales cumplidas y las escalas arancelarias aplicables (arts. 6, 7 y 19 L.A; cfe. doctrina:”Paparatto”, STJRN).-

VII.- En definitiva y por todas las razones precedentemente expuestas, propongo el dictado del siguiente pronunciamiento:

VII.- 1.- Hacer lugar a la demanda interpuesta, condenando a la demandada **LA SEGUNDA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.**, a abonar al actor **Sr. JUAN ANTONIO TORRES GARRIDO**, en el término de diez días de notificada, la suma de **\$683.796,74.- (Pesos SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS)**, en concepto de Indemnización por Incapacidad laboral Permanente Parcial y Definitiva, derivada de un accidente de trabajo, que incluye los intereses conforme tasa legal a la fecha de este pronunciamiento (Arts. 6.1, 14.2.a, de la LRT Nº24.557, Art. 11 de la Ley Nº27.348 –sustituye Art. 12 LRT Nº24.557-, Nota S.C.E. Nº21161/2017 SRT -Art. 16, Ley Nº27.348, Art. 17 bis, Ley Nº26.773-). Vencido el

plazo otorgado y en caso de mora, a dicho importe deberán calcularse y adicionarse los intereses legales previstos en el art. 12 inciso 3ro. de la Ley N°24.557 –t.o. por el art. 11 de la Ley N°27.348-, es decir, el capital de condena devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa, cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, y hasta su efectivo pago y cancelación.-

VII.- 2.- Costas a cargo de la ART demandada, propiciando se regulen los honorarios profesionales de los Letrados en representación de la parte actora, Dr. Walter Ariel Maxwell, Dr. Hernán Rivas, Dra. María Carolina Marso y Dr. Enzo Bischof, en la suma de \$137.000 (Pesos Ciento Treinta y Siete Mil), en conjunto; los de la Letrada en representación de la ART demandada, Dra. Marcela Adriana Saitta, en la suma de \$95.000 (Pesos Noventa y Cinco Mil); los correspondientes a la Perito Médica oficial, Dra. Griselda Andrea Saulino, en la suma de \$41.000 (Pesos Cuarenta y Un Mil); y los correspondientes al Perito Contador Hugo Oscar Boselli, en la suma de \$35.000 (Pesos Treinta y Cinco Mil), debiendo en este último supuesto, la parte obligada al pago adicionar el 5% sobre este emolumento a favor del Consejo Provincial de Ciencias Económicas de la Provincia de Río Negro y adjuntar al expediente la boleta de depósito correspondiente (arts. 35, 38 y 58 Dto. Ley 199/66 y Ley 2541).-

Se deja constancia que para la regulación de los honorarios detallados ut-supra se han tenido en consideración las etapas procesales cumplidas, la labor profesional desarrollada por sus respectivos beneficiarios, su utilidad e incidencia en el resultado del pleito, y el mínimo legal (arts. 7, 9 y ccdtes. de la L.A. y los mínimos establecidos por la Ley Provincial N°5069) (Monto Base: \$683.796,74).-

Déjase constancia que los Honorarios regulados ut-supra no incluyen el I.V.A.-

Cúmplase con la Ley N°869.-

MI VOTO.

-----

-----

-----

-----

-----

Los Dres. Raúl F. Santos y Luis F. Méndez adhieren al voto precedente.-

Por las razones expuestas, el Tribunal **RESUELVE:**

**I.-** Hacer lugar a la demanda interpuesta, condenando a la demandada **LA SEGUNDA**

**ASEGURADORA DE RIESGOS DE TRABAJO S.A.**, a abonar al actor **Sr. JUAN ANTONIO TORRES GARRIDO**, la suma de **PESOS SEISCIENTOS OCHENTA Y TRES MIL SETECIENTOS NOVENTA Y SEIS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS (\$.683.796,74.-)** pagaderos en el término de diez días de notificada la presente, en concepto de Indemnización por Incapacidad laboral Permanente Parcial y Definitiva, derivada de un accidente de trabajo, que incluye los intereses conforme tasa legal a la fecha de este pronunciamiento (Arts. 6.1, 14.2.a, de la LRT N°24.557, Art. 11 de la Ley N°27.348 –sustituye Art. 12 LRT N°24.557-, Nota S.C.E. N°21161/2017 SRT -Art. 16, Ley N°27.348, Art. 17 bis, Ley N°26.773-). Vencido el plazo otorgado y en caso de mora, a dicho importe deberán calcularse y adicionarse los intereses legales previstos en el art. 12 inciso 3ro. de la Ley N°24.557 –t.o. por el art. 11 de la Ley N°27.348-, es decir, el capital de condena devengará un interés equivalente al promedio de la tasa activa, cartera general nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, y hasta su efectivo pago y cancelación.-

**II.-** Costas a cargo de la ART demandada. Regular los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, Dres. **WALTER ARIEL MAXWELL, HERNAN ESTANISLAO RIVAS, MARIA CAROLINA MARSO** y **ENZO BISCHOF**, en la suma de **PESOS CIENTO TREINTA Y SIETE MIL (\$.137.000.-)** -en conjunto-, y los de la letrada de la ART demandada, Dra. **MARCELA ADRIANA SAITTA**, en la suma de **PESOS NOVENTA Y CINCO MIL (\$.95.000.-)**.-

Regular los honorarios de la Perito Médica oficial, Dra. **GRISELDA ANDREA SAULINO**, en la suma de **PESOS CUARENTA Y UN MIL (\$.41.000.-)**.-

Regular los honorarios profesionales del Perito Contador **HUGO OSCAR BOSELLI**, en la suma de **PESOS TREINTA Y CINCO MIL (\$.35.000.-)**.- La parte obligada al pago deberá adicionar el 5% sobre el emolumento, a favor del Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de Río Negro y adjuntar al Expte. la boleta de depósito correspondiente (arts. 35, 38 y 58 Dto. Ley 199/66 y Ley 2541).-

Se deja constancia que para la regulación de los honorarios detallados ut-supra se han tenido en consideración las etapas procesales cumplidas, la labor profesional desarrollada por sus respectivos beneficiarios, su utilidad e incidencia en el resultado del pleito, y el mínimo legal (arts. 7, 9 y ccdtes. de la L.A. y los mínimos establecidos por la Ley Provincial N°5069) (Monto Base: \$683.796,74).-

Déjase constancia que los Honorarios regulados ut-supra no incluyen el I.V.A.-

Cúmplase con la Ley N°869.-

**III.-** Atento lo dispuesto por la Resolución N° 812/16 S.T.J. que establece la obligatoriedad a partir del 01/05/2017 del uso del Sistema Patagonia e-bank para la formulación de los pagos y demás operaciones que deben ser realizadas respecto de fondos depositados en Cuentas Judiciales, hácese saber al actor, letrados y peritos intervinientes en la causa, que previo a requerir la transferencia de fondos que en cada caso pudiera corresponder, cada uno de ellos deberá acreditar la existencia de Cuenta Bancaria Personal que en el caso del actor deberá ser de su exclusiva y única titularidad y mantenerse en esa condición hasta la definitiva cancelación del crédito, presentando cada interesado la debida Certificación expedida por la entidad bancaria, que necesariamente deberá contener nombre del Banco, tipo y número de Cuenta, C.B.U., Titularidad, y CUIL/CUIT correspondiente y que será considerada como Declaración Jurada de quién aporte la misma, conforme lo dispuesto en el Art. 3° inciso d) de la Resolución supra indicada.-

**IV.-** A los fines del cumplimiento de lo dispuesto en los Puntos I. y II., de conformidad con lo dispuesto en el Punto 6-b) del Anexo II. de la Resolución 154/20 STJ, líbrese oficio al BANCO PATAGONIA S.A. a efectos que proceda a la apertura de la cuenta judicial a nombre de las presentes actuaciones y a la orden de este Tribunal; debiendo informar via e-mail el número y CBU de la misma. A los fines ordenados remítase el oficio via e-mail en PDF.-

**V.-** Por Secretaría liquídense el impuesto de Justicia, Sellado de Actuación y contribución al Colegio de Abogados, los que deberán ser abonados en el formulario respectivo "Liquidación de tributos" y en el plazo establecido en el mismo (Acordada 10/2003 del S.T.J., anexo 1, puntos 1 y 2, ref. por Ac. 06/2012 y Acordada 18/14 del STJ) de conformidad con lo dispuesto por la Ac. 33/20 -reformada por la Ac. 36/2021-

y Disp. 8/20 de Contaduría General del Poder Judicial; bajo apercibimiento de multas y sanciones previstas en el Código Fiscal (t.o. 2003). (art. 158 L. N° 2430, Ley de Tasas Retributivas y Ley 3234).-

Con relación a la contribución al Sitrajur, estése a lo dispuesto en la Ac. 33/2020 del STJ y en la Disposición 08/20 de Contaduría General del Poder Judicial.-

Cúmplase con la L. N° 869.-

**VI.-** Regístrese en (S) y hágase saber que la presente se notificará en conformidad con lo dispuesto en el artículo 8 inc. a) de la Acordada N° 01/21-STJ.-