

//neral Roca, 28 de febrero de 2023

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados: "**SAAVEDRA EMILIO C/ EXPERTA A.R.T.. Y FRUTICULTORES REGINENSES S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (L)**" **RO-13066-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 la **Dra. María del Carmen Vicente**, quien dijo:

I.-RESULTANDO: 1.- Que, mediante CD de fecha 20-08-2009 (fs.58) el Sr. Emilio Saavedra apela el Dictamen Médico de Comisión Medica N° 09 emitido el día 21-07-2009, solicitando se envíen las actuaciones ante la Cámara de Trabajo de la 2da Circunscripción de Río Negro.

Que a fs. 59 el mencionado organismo concede el recurso de apelación, y ordena elevar las actuaciones al Juzgado Federal de General Roca, conforme lo previsto por el art. 46 de la Ley 24557.

A fs. 64 el Juez Federal ordena dar curso al trámite de acuerdo a la voluntad expresada por el interesado, ordenando su remisión a la Justicia Laboral ordinaria.

2.- Que, recibidas las actuaciones ante este Tribunal a fs. 65 se asume la competencia conforme lo resuelto en los autos “Marquez Sofía c/ Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltda s/Reclamo” (Expte. 2Ct-19482-07). Se ordena hacer saber al actor que debe presentarse, constituir domicilio, deducir reclamo, ofrecer prueba y cuantificar los rubros objeto de la pretensión.

Se presenta a fs. 78/81 el Sr. Emilio Saavedra por derecho propio, con el patrocinio letrado del Dr. Juan Angel Elizondo, promoviendo demanda contra QBE ART S.A. y Fruticultores Reginenses S.A., reclamando la indemnización por incapacidad prevista por la LRT, más intereses, costos y costas.

Relata que ingresó a trabajar en relación de dependencia para la empleadora Fruticultores Reginenses S.A., el 26 de enero de 1996, cumpliendo tareas de Embalador de 1ra –de peras y manzanas-, en la planta de empaque de la empresa, cumpliendo tareas en temporada y posttemporada.

Que, el día 14-07-2008 sufrió un accidente trabajo ocurrido por el hecho, en ocasión, en el horario y lugar de prestación de tareas, cuando al levantar un jaulón repleto de fruta, pisó una manzana que estaba en el piso, torciéndose la rodilla y el tobillo izquierdos. Dice que la empleadora dio inmediata intervención a QBE ART S.A..

Dice que fue atendido en el Hospital Area Villa Regina, y luego en la Clínica Central, donde verificaron las lesiones que presentaba en la extremidad inferior izquierda, indicando tratamiento con analgésicos, antiinflamatorios y kinesioterapia. Aclara que la lesión de mayor gravedad la presentaba en la articulación de la rodilla izquierda la que aparecía con un gran edema.

Afirma que QBE ART SA. le negó al otorgamiento de las prestaciones médicas de la LRT, por lo que solicitó la intervención de la Comisión Médica N° 09, la que dictaminó que la contingencia sufrida fue un accidente de trabajo, sin incapacidad laboral.

Dictamen que fue apelado, remitido a Justicia Federal y posteriormente al verificar el pedido del recurrente se remitió a la Cámara de Trabajo.

Manifiesta que las lesiones y secuelas en las extremidad inferior izquierda se fue agravando cada vez más, presentado en la zona articular de la rodilla izquierda “...pinzamiento del compartimiento femoro-tibial interno... secuelas de lesiones osteosubcondrales tanto en el cóndilo como en el platillo tibial homolateral. Trazo oblicuo hiperintenso compromete al cuerno posterior y cuerpo del menisco interno contactando con la superficie articular interior del mismo en relación a desgarró grado II-III... quiste de Baker de morfología mainar... derrame intraarticular” (informe de RNM Fundación Médica Río Negro y Neuquén).

Aduce que ha sufrido una significativa disminución de su capacidad de trabajo, sin que se le brinden las prestaciones médicas correspondientes a fin de recuperar la funcionalidad de la parte del cuerpo afectada.

Cuantifica el reclamo tomando como fecha de primera manifestación invalidante el 14-07-2008, edad 47 años, VIBM \$ 2.929,45, y una incapacidad del 27%, lo que da una suma de \$ 57.975,06.

Subsidiariamente pide se decrete la inconstitucionalidad de la ley 24557, el decreto 1278/2000 y sus modificatorias.

Dice que, no obstante, el dictado del Decreto 1694/2009, en subsidio, y a todo evento, pide se declare la inconstitucionalidad del art. 14. 2 de la Ley 24557, en la medida que el mismo afecta los derechos de propiedad y de igualdad previstos en los arts. 16 y 17 de la CN. Cita doctrina y jurisprudencia de apoyo a su pedido.

Asimismo plantea la inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, en cuanto a que el ingreso base, reduce la remuneración del trabajador al considerar solo el total de las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones con destino al SIJP, de los 12 meses anteriores al primera manifestación inválidante, y por todos los días corridos del mes,

no los días efectivamente trabajados. Por lo que pide se tome el salario base tomando las remuneraciones del año anterior y se dividan por los días efectivamente trabajados o con derecho a salario.

A continuación analiza los intereses a aplicar, pide la inconstitucionalidad del Decreto 1278/00, 717/96 y Resolución de SRT 414/99, en lo que hace a la fecha a partir de la cual se deben calcular los intereses, así como de la tasa aplicable. Citando jurisprudencia sobre el tema.

Ofrece prueba.

Solicita se haga lugar a la demanda.

A fs. 82 se provee el traslado de demanda.

2.- Se presenta a fs. 95/98 Fruticultores Reginense S.A. a través de su letrado apoderado y contesta demanda.

Formula la negativa general de todos y cada uno de los hechos que sean objeto de especial reconocimiento en su responde.

En particular niega que se deba demandar a Fruticultores Reginenses S.A. por una cuestión procesal y por razones de economía y celeridad; que ambos demandados sean responsables frente al reclamo; que la situación laboral del actor se viera interrumpida el 14-07-2008 en la forma y modo en que lo denuncia; que hubiera sufrido accidente alguno en su trabajo; ni en ocasión ni en horario de prestación de tareas; que en oportunidad de levantar un jaulón repleto de fruta pisara una manzana que estaba en el piso; que levantara un jaulón; que existieran cajones de 25 kilos como denuncia; que pisará una manzana; que se torciera la rodilla y el tobillo izquierdos; que la empleadora fuera anoticiada del evento dañoso; que se hubiera dado inmediato aviso a QBE ART S.A.; que a Saavedra se lo hubiera enviado a centro médico alguno; que fuera atendido en el Hospital y en la Clínica Central de Villa Regina; que le verificaran la existencia de lesión alguna; que se le indicará tratamiento con analgésicos, antiinflamatorios y kinesioterapia; que presente lesión de mayor gravedad en la articulación de la rodilla izquierda en la que aparecía un gran edema.

Sigue negando que la Comisión Medica dictaminará “que la contingencia sufrida por el señor Saavedra fue efectivamente un accidente de trabajo”; que la CM 9 elevará expediente alguno en contra de la voluntad del actor; que las lesiones nunca se estabilizaran y que por lo contrario se fueran agravando; que las conclusiones de la CM fueran oportunamente cuestionadas e impugnadas por el actor; que sufriera una disminución significativa de su capacidad; que se encontrará impedido de realizar sus

tareas de embalador; que presente incapacidad alguna; que la empresa deba abonar suma alguna; que la Ley 24557 y el Decreto 1278/00 sean inconstitucionales.

Desconoce expresamente el certificado medico; el informe que se atribuye a la Fundación Médica de Río Negro y Neuquén; Certificados atribuidos a Clínica Central y Emergencias.

En su relato de los hechos, dice que el día 14-07-2008, fecha en la cual el actor denuncia haber sufrido el accidente, el empaque había realizado trabajos propios de postemporada. Que ese día el personal se retiró normalmente de sus tareas y marcó tarjeta.

Que, ni el personal encargado del empaque ni tampoco el administrativo (que cumple tareas a escasos metros del galpón de clasificación de fruta) recibió novedades sobre alguna incidencia que involucrará al personal de empaque. Menos aún de Saavedra.

Dice que ese día el actor se retiró de su trabajo sin comunicar alguna circunstancia a su empleador y sin que sus superiores advirtieran algún signo de que hubiera tenido algún imprevisto que lo afectara físicamente.

Señala que Saavedra marcó el registro de entradas y salidas reportando que en el horario de tarde ingresó a las 14,24 hs y se retiró a las 18.59 hs, en ambos casos horarios de entrada y salida de todo el personal.

Cuenta que la primera noticia la recibieron el 16-08-2008 mediante TCL en el que expresa que se accidentó el 14 de julio, aproximadamente a las 16 hs. "...mientras embalaba y al retirar un jaulón de aproximadamente 25 kilos de peso (sic) pisé una manzana resbalando...".

Que la empleadora le respondió mediante CD negando el hecho denunciado entre otras razones porque en el empaque no existen envases con la capacidad de kilos que indicaba, y porque nunca podría haber pisado una manzana en línea de empaque, dado que no hay fruta tirada en el piso en línea de embalaje.

Esta respuesta dice que se le cursó después de efectuar razonables investigaciones internas para tener certeza sobre si el hecho efectivamente podía haber ocurrido. Que todas las averiguaciones dieron como resultado que no existía persona alguna que hubiera observado o se hubiera enterado de que Saavedra hubiera pisado una manzana.

Otra circunstancia que hace imposible que el infortunio ocurriera, es el hecho de que en el empaque no existían jaulones de 25 kilos, y además en la línea de embalaje no podría existir fruta en el suelo dado se limpia en forma permanente.

Además agrega que contando la empresa con ART, estando el contrato vigente, hubiera

formulado la denuncia en forma inmediata, sino sería absurdo que ocurra un accidente y no lo denuncie.

Dice que con el correr de los días Fruticultores reafirmó el convencimiento que tenía sobre la falacia denunciada por Saavedra y fundamentalmente sobre la existencia de “graves” lesiones que decía tener. Dado que tomó conocimiento que el actor estaba trabajando para la empresa ZIGMA S.A. de Villa Regina, y en forma inmediata se solicitó a sus directivos que informaran sobre la veracidad de ese dato.

Que se le comunicó informalmente a su parte que Saavedra efectivamente había ingresado en Zigma el 02-08-2008 y lo había hecho en forma regular hasta su renuncia el 29-01-2009.

Señala que ante esto resulta extraño que ante el accidente ocurrido el 14-07 hubiera empezado a trabajar bajo las ordenes de otro empleador en forma tan rápida (02-08) y sin dolencias que le impidieran desempeñar tareas.

También pudieron averiguar que en Zigma también sufrió un accidente por el cual fue atendido por la Cía Horizonte. Denunciando que el accidente lo sufrió en el tobillo izquierdo.

Agrega que QBE ART se expidió mediante nota fechada 11-12-2008, comunicando a la empleadora que “procedían a rechazar la denuncia de un supuesto accidente de trabajo de fecha 14/7/08 debido a que no existen constancias, testigos ni registros de la existencia del hecho”.

Considera injustificable que Saavedra falte a la verdad de esa manera en tanto desde hace largo tiempo trabaja normalmente en su categoría habitual.

Cuestiona la afirmación de que la Comisión Médica dictaminó que la contingencia sufrida por el Sr. Saavedra fue efectivamente un accidente de trabajo, dado que ninguno de los médicos firmantes e integran del organismo estuvo presente en el hecho objeto de ésta litis por lo que mal podrían afirmar la existencia del mismo. Dictamen que dice no es vinculante para las partes, ni para el Tribunal.

Motivos por los cuales concluye que la demanda debe ser rechazada en su totalidad.

Funda en derecho. Ofrece prueba.

Peticiona se rechace la demanda en todas sus partes, con costas.

3.- A fs. 99 se ordena correr traslado de la documental acompañada por la demandada.

Contesta la parte actora a fs. 100, negando, desconociendo y rechazando, la autenticidad, firma y contenido de toda la documental acompañada en el responde por constarle ni serle oponible.

4.- Se presenta a fs. 133 el letrado apoderado de QBE ARGENTINA ART S.A. y plantea la nulidad de la notificación del traslado de demanda.

A fs. 137 el letrado del actor manifiesta que por razones de economía y celeridad procesal y a los fines de evitar un desgaste jurisdiccional innecesario, solicita se corra nuevo traslado de la demanda en el domicilio por el cual ART se hizo parte en estos actuados.

En función de ello, se ordena a fs. 138 nuevo traslado al domicilio denunciado.

5.- A fs. 181/189 se presenta nuevamente el Dr. Joaquín N. Garro letrado apoderado de la ART demandada y contesta demanda.

Comienza manifestando que QBE ART S.A ha sido fusionada por absorción de CNA ART S.A., siendo la actual denominación de la compañía “QBE ARGENTINA ART S.A.”.

Pasa a contestar la demanda, y niega que su mandante adeude al actor suma alguna; que adeude ILT; que a la fecha de denuncia del siniestro le correspondiera a Saavedra un VIBM DE \$ 2.929,45 –aclara que ART registra el monto de \$ 1708,18 conforme DDJJ presentadas por el empleador en AFIP-; por no contarle que el actor haya iniciado la relación laboral con la empresa Fruticultores Reginenses el 26-01-1996; que el actor desarrollara actividades laborales como embalador de primera; que embalará peras y manzanas, y a todo evento niega que trabajara en la planta de empaque de la empresa.

Sigue negando que el contrato laboral del actor se rigiera por lo establecido en el CCT 1/76; que Saavedra realizara labores en temporada y fuera de ella; que la mecánica del siniestro haya sido la descripta en la demanda; que el 14-07-2008 el actor se encontrara desarrollando sus tareas laborales habituales, en caso niega que estuviera embalando fruta, y que haya resbalado por culpa de una manzana y cayera al piso; que al momento del siniestro tuviera en sus manos un jaulón con fruta; que se haya torcido la rodilla y tobillo izquierdo; que el empleador haya sido informado de inmediato de la ocurrencia del siniestro; que presentara una grave lesión en su rodilla izquierda; que la ART se haya negado a brindar prestaciones médicas; que el actor se haya visto obligado a recurrir a la CM N° 09; que el actor haya impugnado el dictamen de Comisión Médica; que se el remitente de la CD 874821288; que el trámite administrativo se haya acumulado a un expediente judicial en curso; que el Expte. N° 20766/08 en trámite ante el Juzgado Federal esté vinculado a otro siniestro; que las lesiones que presentaría el actor en su rodilla sean una consecuencia del siniestro en autos; que las supuestas lesiones que presentaría el actor en su rodilla, sean una consecuencia del siniestro de

autos; que la lesión de rodilla jamás se halla estabilizado; que el actor haya cuestionado el dictamen emitido por la Comisión Médica; que presente una disminución de sus capacidades laborales como consecuencia del siniestro de autos; que consuma asiduamente antiinflamatorios y analgésicos; que presente una incapacidad del orden del 27% de la T.O.

Desconoce puntualmente el contenido y autenticidad del informe de resonancia magnética realizada por la Fundación Médica de Río Negro y Neuquén, y el certificado médico presuntamente suscripto por el Dr. Gustavo Aristan.

Pasa a efectuar una consideraciones médicas, donde dice que el actor declara en la demanda que el día 14-07-2008 sufrió un accidente laboral mientras desarrollaba sus labores habituales por el que habría sufrido un esguince de rodilla izquierda. Una vez recibida la denuncia de siniestro la ART brindó atención médica inmediata a través de sus prestadores, quienes efectuaron una RMN de la zona afectada y detectaron la presencia de una patología inculpable, esto es, pinzamiento articular artrosico con geodas subcondrales, desgarró degenerativo del menisco interno y elementos blandos y óseos negativos para lesión traumática.

Dice que disconforme con el alta médica, el actor recurrió a la Comisión Médica Nro 9, que el día 21-07-2009 determinó que el actor no presentaba incapacidad por el siniestro laboral.

Señala que de acuerdo al Decreto 659/96 la incapacidad debe determinarse en base a la presencia de una disminución anatómica o funcional, definitiva, irreversible y medible y no en signos subjetivos. Dice que el dolor es un síntoma subjetivo no ponderable, ni indemnizable.

Que al momento e evaluarse el cuadro del actor no se detectaron signos de inestabilidad ni meniscales, y la mecánica funcional se encontraba conservada. Por su parte la movilidad se encontró también dentro de los parámetros fisiológicos.

Sobre la supuesta patología psiquiátrica dice que el actor nunca solicitó ni requirió asistencia psicoterapéutica durante su tratamiento, ni en ocasión de su presentación ante las Comisiones Médicas. Debiendo descartarse el Neurosis de Renta, dado que esta supone la existencia de un trastorno de la personalidad previo al evento, no da derecho a valoración de incapacidad.

Procede a contestar la inconstitucionalidad del trámite ante Comisiones Médicas, invoca la doctrina de los actos propios. Alega que el Sr. Saavedra tacha de inconstitucionales las normas contenidas en la LRT que regulan los mecanismos de determinación de

incapacidades laborales. Sosteniendo que las Comisiones Médicas son simples tribunales administrativos, cuyas decisiones, afectan derechos fundamentales de los ciudadanos.

Al respecto asevera que las resoluciones de las Comisiones Médicas tienen como único objetivo permitirle al trabajador un primer control de la respuesta brindada por la ART, reservándole en todo momento la posibilidad de acudir a la vía judicial o a la Comisión Médica Central.

Dice que en este caso ya existe el Expte N° 018-L-00073/09, en trámite ante la Comisión Médica, cuya participación fue instada por el propio Saavedra, que determinó que él no presentaba incapacidad por el siniestro de autos. Por lo que dice que se deberá tener en cuenta que transcurrieron dos años desde el dictamen de Comisión y la interposición de la demanda, debiéndose considerar consentido el mismo.

Que, es evidente que la intención del actor de desconocer el carácter vinculante del trámite por él instado en sede administrativa, cabe oponerle la Doctrina de los actos propios, rechazando de esa forma este intento de judicializar la cuestión. Cita jurisprudencia de apoyo a su postura.

Plantea la inaplicabilidad retroactiva del Decreto 1694/09. Dice que el actor pretende que se aplique al caso que nos ocupa este decreto, lo que no es posible dado que el art. 16 del Decreto 1694/09 prohíbe su aplicación retroactiva.

Destaca que imponer a una ART la obligación de cubrir prestaciones no aseguradas oportunamente (no previstas en el precio de las cédulas abonadas) implica una sutil forma de expropiación, violatoria del art. 17 de la C.N. Cita jurisprudencia sobre el tema.

Contesta la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio, dice que este pedido del actor de tacha de inconstitucionalidad del tope establecido en el art. 14 pto 2 inc.a), sin tener en cuenta que los límites a los montos indemnizatorios impuestos por la LRT, naturales en cualquier ámbito contractual y en particular en materia de seguros, no pueden ser considerados inconstitucionales en sí mismos.

Formula reserva de Caso Federal.

Ofrece prueba.

Peticiona se rechace la demanda con imposición de costas al actor.

6.- A fs. 149 se tiene presentada a la ART y por contestada demanda y da traslado de la documental.

Contesta el traslado la parte actora a fs. 191, mediante escrito donde niega desconoce y

rechaza la autenticidad, firma y contenido de toda la documental acompañada, no haya sido expresamente reconocida en la demanda, por no constarle y no serle oponible.

7.- A fs. 192/193 se provee la primera parte de la prueba de accidentes.

Produciéndose la siguiente prueba: a fs. 226/237 obra informe de la Fundación Médica de Río Negro y Neuquén; a fs. 242 informe del Juzgado Federal de General Roca; a fs. 255/262 informe de AFIP; a fs. 263/276 informe de la Superintendencia de Riesgos de Trabajo (SRT);

A fs. 238/239 el Dr. Néstor Fabián Fanjul renuncia al poder otorgado por la demandada Fruticultores Reginenses S.A.

A fs. 286 se presenta el Síndico designado en los autos “Fruticultores Reginenses S.A. s/ Concurso Preventivo (Expte. 8830-J21-14) Cdor Horacio Schlichter a efectos de tomar la debida intervención en estas actuaciones.

A fs. 300/307 el letrado de la aseguradora demandada informando que La Caja ART S.A. y QBE Argentina ART S.A. cambiaron inicialmente su razón social por Experiencia ART S.A..

Que esta nueva razón social se concretó el Acuerdo Definitivo de Fusión entre ambas Aseguradora, por el cual Experiencia absorbió a Experta, y ésta se disolvió sin liquidarse, al tiempo que la sociedad absorbente cambió su denominación por EXPERTA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.-

A fs. 308 se tiene por presentada a EXPERTA ART S.A. y se ordena recaratular el expediente.

A fs. 316/318 presente el informe pericial médico el Dr. Daniel Roberto Ambroggio; a fs. 321 y vta la ART demandada impugna la pericia medica, y solicita explicaciones.

A fs. 324 se fija audiencia de conciliación. Luce a fs. 325 el Acta de la audiencia donde consta la presencia de la partes, se lleva adelante el procedimiento conciliatorio y solicitan un cuarto intermedio para presentar acuerdo o continuar los autos según su estado.

A fs. 327/328 se fija audiencia de Vista de Causa y provee la segunda parte de la prueba.

En fecha 18-09-2020 los Dres Joaquín Garro y Adolfo Bonacchi renuncian al mandato de la demandada Experta ART S.A.

El día 21-09-2020 se presenta acreditando poder Notarial de Experta ART S.A. el Dr. Néstor H. Reali.

En fecha 09-11-2020 se lleva a cabo Audiencia de Vista de Causa con presencia de los

letrados del actor, y de la gestora procesal del apoderado de Experta ART. Se lleva adelante el procedimiento conciliatorio con resultado infructuoso. Los letrados se dan por alegado. Se le ordena a la letrada ratificar la gestión invocada en el plazo de 5 días. Ese mismo día 09-11-2020 el letrado apoderado de Experta ART S.A. ratifica la gestión de la abogada.

El 09-11-2020 los letrados del concurso denuncian el nuevo sindico de Fruticultores Reginenses S.A. Cdor Roque Ramón Martínez.

En fecha 24-11-2020 se presenta el Cdor Martínez, en el carácter de síndico a tomar debida intervención en estas actuaciones.

Mediante providencia de fecha 01-12-2020 se tiene por presentado al síndico y se la da intervención. Ordenándose el pase de los autos al acuerdo para dictar Sentencia Definitiva.

En fecha 06-08-2021 se ordena medida de mejor proveer.

El día 17-11-2021 contesta traslado por requerimiento de documentación el Cdor. Roque Ramón Martínez.

El 09-12-2021 se recibe informe de Fruticultores Reginenses S.A.

EL 04-02-2022 se ordena el pase de los autos al acuerdo para dictar Sentencia Definitiva.

Firme se realiza el pertinente sorteo.

II.- CONSIDERANDO: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 53 inc.1º de la Ley 1.504, los que a mi juicio son los siguientes:

1.- Que, el Sr. Emilio Saavedra trabajaba al momento del siniestro en relación de dependencia para la empresa Fruticultores Reginenses S.A., desde el 24-01-1996, cumpliendo tareas de “Embalador de Primera”, bajo la modalidad de contrato permanente discontinuo (hecho acreditado con recibo de haberes agregado a fs. 7, y el reconocimiento de la relación laboral realizado por la empleador en su escrito de contestación de demanda)

2.- Que, entre la empresa FRUTICULTORES REGINENSES S.A. Y QBE ART S.A. –posteriormente Experta ART S.A.- existía un contrato de afiliación al momento del accidente, en los términos de la LRT. (hecho no controvertido entre las partes).

3.- Que, en fecha 16-07-2008 mediante TCL 72405814 el actor efectúo la denuncia del siniestro a su empleador (Documental de fs. 27)

4.- Que, la empleadora le responde mediante CD de fecha 17-07-2008 que dice: “...

Rechazamos su TCL 72405814 por improcedente. Negamos haya sufrido Ud. accidente laboral alguno en fecha 14 de Julio a las 16 hs. Negamos haya retirado Ud. Jaulon de 25 kilos que Ud. indica. Negamos haya Ud. pisado una manzana y resbalado ya que no hay fruta tirada en el piso de la línea de embalaje. Desconocemos patologías aludidas. Improcedente reclamo de asistencia médica y farmacéutica...” (Documental de fs. 29)

5.- Que, en fecha 02-12-2008 el actor envía TCL a QBE ART S.A. denunciando el siniestro en los siguientes términos: “... ATENTO ACCIDENTE DE TRABAJO QUE SUFRIERA EN 14-07-08 A LAS 16,00 HORAS APROXIMADAMENTE EN MOMENTOS EN QUE EMBALABA FRUTA, INIMO TEMINO DOS DIAS ME BRINDE LAS ATENCIONES PREVISTAS EN LA LEY 24557, DEJO CONSTANCIA DE HABER DENUNCIADO EL ACCIDENTE DE TRABAJO A MI EMPLEADORA A QUIEN INTIME A QUE ME HAGA SABER LA ART CONTRATADA Y SU DOMICILIO, SIN OBTENER RESPUESTAS EN SENTIDO...” (Documental de fs. 18).

6.- Que, la aseguradora QBE ART SA. (ahora Experta ART S.A.) le respondió mediante Carta Confronte Notarial OCA al actor en fecha 11-12-2008 que en lo pertinente dice: “... En respuesta a su Carta Documento N° CD 93186569 enviada el día 02/12/2008, y que fuera recibida por QBE ART con fecha 04/12/2008, le informamos a Ud. que procedemos a rechazar la denuncia de su supuesto accidente de trabajo de fecha 14/07/2008, debido a que no existen constancias, testigo, ni registros de la existencia del hecho. La contingencia denunciada no encuadra dentro del artículo 6 de la ley N° 24.557 de Riesgos de Trabajo...” (Documental de fs. 167).

7.- Que, en fecha 30-10-2008 el actor solicita intervención de la Comisión Médica N° 18 de Viedma con motivo del “Rechazo de la denuncia”. (Formulario de fs. 4).

8.- Que, en fecha 09-03-2009 se lleva a cabo Audiencia ante la Comisión Médica N° 09 de Neuquén, a efectos de realizarle examen físico, como surge del acta de fs. 45.

9.- Que, en función del rechazo de la denuncia se da intervención a la Delegación de Asesoramiento Legal a las Comisiones Médicas de la SRT, emitiendo Dictamen Jurídico N° 502/09 en fecha 09-06-2009, que en lo pertinente dice: “... El Sr. Emilio SAAVEDRA se desempeñaba como Embalador para la firma FRUTICULTORES REGINENSES S.A., dedicada a la producción de fruta, desarrollando sus tareas en el horario de 08:00 a 12:00 y de 14:00 a 19:00. En la audiencia, el Sr. SAAVEDRA manifiesta que el día 14/07/08 al levantar un jaulón cargado de fruta, pisó una manzana que estaba en el piso torciéndose el tobillo y rodilla izquierda. Se le diagnosticó

traumatismo de miembro inferior izquierdo. Con relación a las manifestaciones del Empleador en su Carta Documento de fecha 17/07/08, y de la Aseguradora en su rechazo, desconociendo el siniestro acontecido, cuadra manifestar que en este tipo de materia, es aplicable el principio de la inversión del onus probando. En consecuencia el hecho denunciado por el trabajador deberá considerarse accidente de trabajo, ante la falta de contribución de prueba sobre una causal preexistente y extralaboral. . Por tal razón, se debería presumir la ocurrencia del hecho, aplicándose al respecto la “presunción de materialidad”, que requiere la existencia de prueba en contrario. (Conf. “La prueba en los accidentes del trabajo”, Gelber-Ruiz- De Virgilis. Ed. Hammurabi, pág. 102/104). Asimismo, cabe decir que el trabajador acompañó certificados médicos cercanos a la fecha del accidente que denuncia, donde se consigna que padece de dolor con edema en la rodilla izquierda. Por tales motivos, teniendo en consideración los antecedentes reseñados y la documental obrante en el expediente, surgiría que el trabajador habría sufrido el accidente por él relatado, circunstancia fáctica que no fue desvirtuada en manera alguna por la Aseguradora. Sin perjuicio de lo expuesto, deberán los Sres. Médicos, integrantes de la Comisión Médica interviniente, determinar la posible relación entre el accidente sufrido por el trabajador y la patología por él padecida. Atento a ello, es opinión de esta Delegación que el día 14 de julio de 2008, el Sr. Emilio SAAVEDRA, habría sufrido un accidente por el hecho del trabajo, encontrándose éste en su ámbito laboral habitual, a disposición de la empleadora y dentro de su horario de trabajo... Fdo. Dra. Marcela Vargas Gomez...”. (Documental de fs. 48/50).

10.- Que, en fecha 21-07-2009 emite Dictamen la Comisión Médica N° 009 de Neuquén, que en la parte pertinente de sus conclusiones dice: “ ...esta Comisión Médica ratifica la contingencia como accidente laboral y habiendo analizado los estudios complementarios y el exámen físico realizado en la Audiencia, dictamina que: - La contingencia se caracterizó como Accidente de Trabajo. -Cese de la ILT: 17/07/08 coincide con el rechazo mediante Carta Documento de la ART; -En el examen físico realizado en la Audiencia no se constató limitación funcional de ninguna de las articulaciones del segmento afecta, no se objetivó hidrartrosis ni signos de flogosis actual y se corroboró mediante maniobras la estabilidad articular; .. -No presenta secuelas que por si mismas o por su limitación funcional generen incapacidad laboral ponderable de acuerdo al Baremo, Tabla de evaluación de incapacidades laborales, incorporado en el anexo 1 del Decreto 659/96...”.- (Documental de fs. 52/56 e

informe de SRT de fs. 263/276)

11.- Que, el actor recurrió el dictamen de Comisión Médica, mediante CD de fecha 20-08-2009. (Documental de fs. 58)

12.- Que, el actor al momento del accidente contaba con 46 años de edad (cfr. fecha de nacimiento 04-09-1961 acreditado con fotocopia de DNI obrante a fs. 7).

13.- Que, el daño físico del actor se acreditó a través de pericia médica obrante a fs. 316/318 la que se tratada infra. Además de la impugnación formulada por la ART demandada a fs. 321 y vta.

14.- Que, cabe tener por acreditadas las remuneraciones del actor, en función de los recibos de haberes acompañados por la empleadora demandada en fecha 09-12-2021. Ello es: julio/2007 (16 días) \$ 969,06; agosto/2007 (30 días) \$ 1.817,00.-; septiembre/2007 (30) \$ 1.817,00; octubre/2007 (21,5 días) \$ 1.512,03; noviembre/2007(16,5 días) \$ 1.093,62; diciembre/2007 (1 d. y SAC) \$ 1.041,47; enero/2008 (11 días) \$ 841,01; febrero/2008 (30 días) \$ 3.027,36; marzo/2008 (22,5 días) \$ 2.600,93; abril/2008 (21.5 días) \$ 1.960,80; mayo/2008 (25 días) \$ 2.030,00; junio/2008 (22,5 días) \$ 2.208,43, y Julio/2008 (14,5 días) \$ 1.229,60.-

III.- Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art. 53 inc. 2 L. 1.504).

1.-Inconstitucionalidad del trámite ante Comisiones Médicas. Al respecto debo decir que del escrito de demanda no surge este pedido puntual, dado que el actor tránsito la vía de las Comisiones Médicas.

Sin embargo, la aseguradora demandada contesta el presunto planteo de inconstitucionalidad de las normas que regulan el mecanismo de las Comisiones Médicas. Para concluir que entre el Dictamen de Comisión y la interposición de la demanda transcurrieron casi dos años, por lo que entiende se debe considerar consentido el Dictamen.

Como surge del cotejo del expediente, el actor transitó la vía administrativas de las Comisiones Médicas, y ante el Dictamen Médico desfavorable, recurrió el mismo en tiempo y forma, solicitando se remitan las actuaciones al Tribunal que entiende competente, esto es la Cámara de Trabajo de General Roca.

Sin perjuicio de ello, el organismo administrativo eleva las actuaciones ante el Juzgado Federal de General Roca, el más próximo a su domicilio (art. 46 de ley 24557). Ordenando el Juez Federal que devuelvan las actuaciones a la Comisión Médica N° 9 a efectos de dar curso al trámite de acuerdo con la voluntad expresada por el interesado.

Fue así que esta Cámara asumió la competencia conforme lo resuelto en los autos “Márquez Sofía c/ Productores de Frutas Argentinas Cooperativa de Seguros Ltada.s/Reclamo” (Expte. N° 2CT-19482-07). Lo que fue consentido por las partes.

En consecuencia, habiendo el trabajador cumplido con el procedimiento prescripto por los arts. 21 y 22 de la LRT y por el Decreto 717/96, pasando por la Comisión Médica provincial, y posteriormente recurre a la justicia laboral, en busca de una revisión del Dictamen Médico desfavorable, no podemos decir que por el tiempo transcurrido de tramitación el mismo se encuentre consentido, y se deba hacer valer la doctrina de los actos propios.

Al respecto, debo decir que este Tribunal del Trabajo, desde lo resuelto en la mencionada causa en "MARQUEZ SOFIA..." (Expte. N° 2CT-19482-07), Sentencia Interlocutoria de 21-10-2008, a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad, se ha expedido sobre la procedencia de la acción de conocimiento pleno en los términos de la Ley 24557, demandando las prestaciones de la ley, exclusivamente a la ART, sin necesidad de demandar al empleador, ni de instrumentar el procedimiento previo por ante las Comisiones Médicas (arts. 21, 22 y 46 de la LRT).

Por lo que se rechaza este planteo defensivo de la demandada.

2.-DAÑO FISICO Y SU RELACION CON EL TRABAJO: De acuerdo a como ha sido planteado el conflicto, se impone en segundo término pasar a analizar el daño sufrido por el actor en el accidente de trabajo denunciado, y si este ha generado secuelas invalidantes que deban ser resarcidas con las prestaciones previstas en la L.R.T.

De manera que para ello corresponde ante todo ingresar en las conclusiones que efectúa el perito médico designado por el Tribunal sobre la lesión que sufre el actor, en el informe que luce a fs. 316/318.

El perito Dr. Daniel Roberto Ambroggio, luego de reseñar los datos personales del actor, relatar el hecho dañoso, los antecedentes de interés medico-legal que obran en autos, informa el examen físico llevado a cabo, así en el punto 4) de su informe dice: “...a.Inspección: Normal. b Tono y trefismo: Conservado. c. Fuerza muscular: Conservada. d. Movilidad articular: Conservada. e.Dinámica articular: Conservada. f. Rangos Articulares: Se constatan los siguientes valores goniométricos y cuyo detalle es el siguiente: -Flexión: Hasta 140°, - Extensión: Completa. g. Rodilla seca. h. Maniobra de McMurray: Positiva.h. Maniobra Apley: Positiva. k. Rodilla estable. l. Sensibilidad: Conservada. m. Marcha: Eubásica”.-

El perito en el punto 5) de su informe que lo titula “CONSIDERACIONES MEDICO-

LEGALES Y CONCLUSIONES” dice: “ ...En el caso de autos y habiendo examinado al actor y los elementos obrantes en la causa, es mi opinión que el actor de referencia señor Emilio Saavedra, de 55 años de edad, padeció como consecuencia del accidente de trabajo que motiva este litigio y reconocido por la SRT en su dictamen jurídico, de una lesión del cuerpo y cuero posterior del menisco interno en su rodilla izquierda- no dominante; quedando a la fecha del examen pericial con secuelas anatómo-funcionales y tal como se describe en el punto 4 del trabajo pericial. Sin desmedro de lo anterior, cabe destacar la ausencia en el expediente de exámenes médicos pre-ocupacionales, periódicos u otros previstos por la Res. 37/10 DE LA srt (modificatoria de la 43/97), como así tampoco legajo médico del actor y previsto por el artículo 9 de la Ley 19587, lo cual indica que el actor gozaba de un estado de salud práctica del 100 x 100, lo cual le permitía desarrollar sus tareas laborales con habitualidad y normalidad...”

En función de esto el experto determina una INCAPACIDAD PURA de la siguiente manera: “ ...a) Síndrome meniscal con signos objetivos: 10,00%...”, después “...FACTORES DE PONDERACION: a) Dificultad para sus tareas habituales (Leve 10% del 10%): 1,00%, b) Amérita recalificación (no amerita): 0,00%; c) Edad: 55 AÑOS: 1,00%. Total Factores: 2,00%. **INCAPACIDAD PARCIAL Y PERMANENTE: 12,00%....**”.-

En otro pasaje de su informe, el perito trata los puntos sobre la “PERICIAL PSIQUIATRICA” a lo que responde: “...1. No presenta trastorno de la personalidad, 2. Contestada en el punto anterior. 3. No presenta patología psiquiátrica con relación causal al hecho de autos. 4. Idem anterior. 5. Idem anterior. 6. No presenta incapacidad psiquiátrica vinculada al caso de autos...”.-

La solución a la que se arrije en la presente causa lo será por vía de la consideración de las conclusiones que aporta el perito médico, habida cuenta que su labor cumple suficientemente con las pautas que impone el art. 472 del C.P.C.C. y aportando el dictamen plena eficacia probatoria en los términos del art. 477 del mismo cuerpo legal, ambas normas aplicables a este procedimiento laboral por mandato del art. 59 de la ley 1504.

Pues ha dicho este Tribunal en reiteradas ocasiones, la pericia es una actividad procesal desarrollada en virtud de encargo judicial, por un tercero imparcial respecto de las partes en el proceso especialmente calificado por su versación en los aspectos técnicos y/o científicos de la cuestión en debate, siendo su función suministrar al Juez las razones para formación de su convencimiento en relación a aspectos cuyo

entendimiento o percepción escapan a las aptitudes del común de la gente. De allí que toda impugnación que se haga a su labor debe contar con la fuerza y fundamento que evidencie la falta de idoneidad en la valoración o exposición de los puntos científicos en que se funda el dictamen, ya que quien pretende apartarse de tales conclusiones, deba a su vez sustentar su posición sobre bases sólidas demostrativas de la equivocación del idóneo, a través de una objeción que contenga fundamentos válidos que formen convicción en el juzgador sobre la procedencia de las impugnaciones (cfr. Autos “Garrido Lagos, José Luis c/ Asociart .S.A ART s/ Accidente de Trabajo” Expte. N° 2CT-19516-07, Sentencia del 27/11/2009; “Gallegos Delgado Sergio Hernán s/Apelación Ley 24557” Expte. 2CT- 23538-10, Sentencia del 20/04/2012, entre otros). En este caso el informe pericial fue impugnado por la co-demandada Experta ART S.A. a fs. 321 y vta., ordenándose a fs. 322 el pertinente traslado al perito a fin de que se expida en el plazo de 5 días, debiendo la parte impugnante informar al perito. Del cotejo de expediente surge que perito no fue notificado por la parte interesada de la impugnación presentada. Llegada la fecha de la Audiencia de Vista de Causa, nada dijo la parte al respecto, por lo que de acuerdo al auto de prueba no estando producida la prueba a ese momento la misma se tiene por desistida. Por esto no puedo merituar la misma, en tanto la parte no ha actuado en su propio interés. Como se ha sostenido en doctrina y ha sido receptado por nuestro STJRN, en oportunidad de expedirse sobre las facultades del juzgador al momento de analizar la prueba pericial médica en autos “Bartolome Agustín” (13/2/2019) y luego en caso “Anguita Sandoval” 85/6/2019) 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... 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 actuaran forma independiente o conjunta con el o los designados en primer término. La decisión corresponde al Tribunal y no al perito...”. Sin perjuicio de lo expuesto, reformularé el porcentaje de incapacidad laboral informado por el perito, en función de la capacidad residual existente, de la que el Tribunal toma conocimiento en la Consultas de SRT que fueron adjuntadas a fs. 37/42, que informen “Detalle de los Accidentes de Trabajo y/o Enfermedades Profesionales del CUIL/DNI 20144571577”, número este que pertenece al Sr. Emilio Saavedra como

surge de tales fojas.

De esta documental surge que el actor sufrió varios accidentes de trabajo, pero puntualmente uno ocurrido el 12-02-2007, que es el que fuera tramitado ante esta Cámara en los autos caratulados "SAAVEDRA, EMILIO C/ FRUTICULTORES REGINENSES S.A. Y Q.B.E. ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 2CT-20766-08), expediente este al que fueran acumuladas las presentes actuaciones, y que posteriormente a fs. 70 fuera desglosado.

En esa causa se dictó Sentencia Definitiva el 09-05-2012, y allí se acreditó que el actor sufrió Epicondilitis lateral en codo derecho (codo tenista), y en base a la pericia médica que determinó que tenía limitación funcional asignando incapacidad por otro baremo, la Magistrada votante readecuo el dictamen pericial al Baremo 659/1996 estableciendo un incapacidad laboral, parcial y permanente del 27%. Porcentaje este que se deberá considerar a efectos de determinar la capacidad residual del trabajador.

Otro aspecto de la pericia que reformularé son los factores de ponderación en función de la modificación del porcentaje de incapacidad pura.

Corresponde hacer un análisis de la edad dentro de los factores de ponderación, así se 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, no se encuentra taxativamente definido en baremo la operatoria de dicho factor, aunque 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 cuanto dos actores que tenga idéntica lesión y diferente edad, tendrá un porcentaje de incapacidad sensiblemente diferente en virtud de este factor.

Según se plantea, existiría una solución desde el punto de vista matemático, en el cual la edad límite de referencia sería 65 años 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 f. al máximo del segmento. Para ello, deberá establecerse la diferencia entre la edad del actor, 46 años al momento del accidente, tomando el rango de mayores de 31 años, tengo una diferencia 19 años hasta los 65 años. A esa diferencia se la multiplicará por el factor correspondiente 0.05, resultando en 0,95, a dicho valor se restará del máximo del segmento 2%, arrojando así un total por factor edad en 1.05%.

En uso de las facultades como juzgadora reconocidas por los precedentes del STJRN, teniendo en cuenta la evaluación especializada del perito interviniente y las pautas fijadas en el Baremo del Decreto 659/1996, procederé a readecuar algunos aspectos de la pericia, así tenemos la siguiente incapacidad pura:

-Accidente de trabajo 12-02-2007-

-Incapacidad por limitación funcional de codo derecho más factores de ponderación 27,00%

- Capacidad restante 100% - 27,00%73,00%

- Siniestro de autos 14-07-2008

-Síndrome meniscal con signos objetivos (73,00% x 10,00%)..... 7,30%

Factores de Ponderación:

-Dificultad para realizar sus tareas leve 7,30% x 10%= 0,73%

-No amerita recalificar.

-Edad 1.05%

TOTAL ILPP 9,08%.-

En tales condiciones resulta materia comprobada que el accionante tiene una incapacidad laboral a partir del accidente de trabajo denunciado con secuelas en su rodilla izquierda, con una ILPPD del 9,08%.

3. PRESTACION DINERARIA ART. 14 APART. 2 INC A LRT- PEDIDO DE INCONSTITUCIONALIDAD DEL ART. 12 LRT- DETERMINACIÓN DE LA

PRESTACIONES: De acuerdo a la fecha acreditada del accidente de trabajo y la incapacidad determinada al actor del 9,08% ILPPD, las prestaciones del presente caso quedan comprendidas dentro de las previstas en el art. 14, apartado 2 inc. a de la LRT.

En este caso, advirtiendo que en los dobles ejemplares de recibos de haberes acompañados en fecha 09-12-2021 se liquidan sumas no remunerativas, cuestión respecto de la cual este Tribunal ha declarado la inconstitucionalidad de las mismas, principalmente con sustento en el perjuicio que causan al patrimonio del trabajador las

"sumas no remunerativas". Sobre lo cual se ha dicho: "... todo lo demás debe ser considerado remuneración y ergo integrar el cálculo del ingreso base, atendiendo a que la práctica de crear rubros "no remunerativos" –usual en el Estado y ciertamente disvaliosa- puede en todo caso, con sus reparos, ser considerada como parte de la política salarial en el ámbito de las relaciones entre la administración pública y su personal dependiente, mas nunca concernir a las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo a título de franco beneficio a partir de las importantes quitas en que redunda sobre las prestaciones para cuyo cálculo interviene dicho concepto". Así fue resuelto en autos "GALVAN HORACIO GUSTAVO C/ ENVASES SRL. Y HORIZONTE ART COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. S/ RECLAMO" (Expte. 2CT-20526-08- Sentencia Definitiva del 19/03/2010), y reiterado en autos "NORAMBUENA VEGA PABLO GASTON C/ HORIZONTE ART COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. S/ RECLAMO"(Expte. 2CT-19894-07- Sentencia del 11-05-2011), como en otros tantos precedentes, aclaro que aplicaré este criterio al presente caso.

Por otra parte, cuestiona el accionante la validez constitucional de la norma que computa para todas las prestaciones dinerarias el llamado salario previsional. Explica que, no obstante el dictado del Decreto 1694/09, el art. 12 de la ley 24.557 en lo atinente al ingreso base afecta sus derechos constitucionales de propiedad pues se traduce en una reducción del salario que el trabajador venía percibiendo al momento del evento dañoso, debiendo dividirse la suma total de las remuneraciones correspondientes a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante, por el número de días corridos, y no por los días efectivamente trabajados, que son los que otorgan derecho al salario.

El monto del salario, se basa en una unidad de tiempo (hora, día quincena, mes), no dependiendo de un rendimiento cuantitativamente determinado o de un resultado previsto. Ello suele ser así cuando la unidad de medida es el mes o la quincena en que se percibe un sueldo comprensivo de los días feriados nacionales y descansos hebdomadarios. Obviamente la consideración debe ser distinta en el caso de algunos trabajadores agrícolas, de postemporada, etc y otros beneficios como ingresos habituales no sujetos a control que tienen por objeto que el empleador no aporte al sistema de Jubilaciones y Pensiones.

En el caso puntual, de Saavedra, se trata de un trabajador del Empaque, comprendido en CCT 1/76 SOEFRNyN, con prestación permanente discontinua, trabajando en temporada y postemporada a la empresa Fruticultores Reginenses S.A. De tal modo,

aplicando el criterio del precedente del STJ “Neira Figueroa” (20/9/2016), sobre la forma de aplicar el art. 3 tercer párrafo del Dto. 334/96, a los efectos de calcular del valor del ingreso base, cuando el haber no se paga mensualizado, corresponde aplicar el divisor de los días efectivamente trabajados, sin necesidad de llegar al extremo de declarar la inconstitucionalidad del art. 12 de la ley 24557. De tal modo, adecuando el cálculo a su debida expresión, corresponderá dividir el haber por los días efectivamente trabajados.

Que el ingreso base corresponde sea determinado conforme los recibos de haberes que fueran acompañados por la empleadora en fecha 09-12-2021, debiéndose computar no sólo el básico sino también los adicionales previstos para la actividad del empaque y las sumas no remunerativas.

Así las cosas, y a los fines del cálculo del ingreso base deben considerarse las remuneraciones devengadas por el reclamante en el período comprendido entre el 14-07-2007 al 14-07-2008. A saber: julio/2007 (16 días) \$ 969,06; agosto/2007 (30 días) \$ 1.817,00.-; septiembre/2007 (30) \$ 1.817,00; octubre/2007 (21,5 días) \$ 1.512,03; noviembre/2007(16,5 días) \$ 1.093,62; diciembre/2007 (1 d. y SAC) \$ 1.041,47; enero/2008 (11 días) \$ 841,01; febrero/2008 (30 días) \$ 3.027,36; marzo/2008 (22,5 días) \$ 2.600,93; abril/2008 (21.5 días) \$ 1.960,80; mayo/2008 (25 días) \$ 2.030,00; junio/2008 (22,5 días) \$ 2.208,43, y Julio/2008 (14,5 días) \$ 1.229,60., alcanzando un total de \$22.148,31 y 262 días trabajados, alcanza un valor diario de \$ 84,53 al cual se le adicionará SAC proporcional \$ 7,04 da una suma de \$ 91,57, esto es multiplicado por 30,4 arrojando una suma de \$ 2.783,72.-

Que conforme ya se ha dicho el accionante contaba a la fecha de infortunio con la edad de 46 años – fecha de nacimiento 06-05-1949- por lo que el coeficiente de edad resulta en 1,4130434.

Ahora bien considerando estas variables en la fórmula de cálculo prevista por el art. 14 apartado 2 inc. a de la LRT esto es: $53 \times \$ 2.783,72 \times 1,4130434 \times 9,08\% = \$ 18.929,71.-$

De acuerdo con la normativa vigente a la fecha en que ocurrió el siniestro, el Decreto 1278/2000, en su art. 6, sustituyó el art. 14 de la Ley N° 24557, y en el inciso 2 a) dispuso: “...2. Declarado el carácter definitivo de la Incapacidad Laboral Permanente Parcial (IPP), el damnificado percibirá las siguientes prestaciones: a) Cuando el porcentaje de incapacidad sea igual o inferior al CINCUENTA POR CIENTO (50%) una indemnización de pago único, cuya cuantía será igual a CINCUENTA Y TRES (53)

veces el valor mensual del ingreso base, multiplicado por el porcentaje de incapacidad y por un coeficiente que resultará de dividir el número SESENTA Y CINCO (65) por la edad del damnificado a la fecha de la primera manifestación invalidante. Esta suma en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar PESOS CIENTO OCHENTA MIL (\$ 180.000) por el porcentaje de incapacidad...”

Si consideramos las variables acreditadas en la fórmula de cálculo prevista por esta norma de la LRT esto es: $53 \times \$ 2.783,72 \times 1,4130434 \times 9,08\% = \$ 18.929,71.-$

Ahora bien, tomando el tope indemnizatorio de $\$ 180.000 \times 9,08\% = \$ 16.344,00$, es decir este sería la suma indemnizatoria que le corresponde al actor.

En función de esto la parte actora peticiona la inconstitucionalidad del tope indemnizatorio previsto por la norma, por considerarla irrazonable, contraria al principio protectorio constitucional de condiciones dignas y equitativas de labora (art. 14 bis CN), el derecho de propiedad del actor (art.17 CN) y el principio de no regresión normativa (art. 75 inc. 23 CN) y de progresividad (art. 2.1 del PIDESC art. 75 inc. 22 CN).

A su turno, la aseguradora demandada sostiene que natural tener límites a los montos indemnizatorios, en cualquier ámbito contractual y en particular en materia de seguros, no pueden ser considerados inconstitucionales en sí mismos.

El STJRN se expidió sobre el tema, entre otras, en la causa: “**RAMIREZ SEPULVEDA, MAURICIO ALBERTO C/ PREVENCIÓN A.R.T. S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO S/ INAPLICABILIDAD DE LEY**” (Expte. N° 26456/13-STJ) Se. 11-06-2014, sostuvo: “...Ingresando en el tratamiento del recurso cabe destacar que, si bien en el citado precedente “Pérez Barrientos” este Tribunal reiteró una doctrina anterior en el sentido de que la aseguradora responde dentro de los límites de la cobertura, ello no puede ser óbice para que se arribe a una solución distinta en caso de que la liquidación del siniestro de acuerdo con el tope legal conduzca a un resultado manifiestamente irrazonable por exiguo, al punto de motivar que se declare su inconstitucionalidad para los fines de su aplicación al caso concreto. Tal lo decidido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes “Ascuá”, con referencia al tope de la Ley 9688, y “Lucca de Hoz”, respecto del tope del art. 15 de la L.R.T. antes de la modificación introducida por el Dec. 1278/00, a luz de las cuales corresponde aquí analizar el límite máximo de cobertura previsto en el segundo párrafo del art. 14 apartado 2 inc. a) de la L.R.T. (antes de la entrada en vigencia del Decreto 1694/09 y de la Ley 26773), que establecía una restricción que se traduce concretamente en la pauta

de \$ 1800 por punto de incapacidad. En tal supuesto, la eventual fijación de un resarcimiento que exceda los alcances de ese tope no será mera consecuencia de la violación del contrato de seguro, sino de la inconstitucionalidad de una de las cláusulas de su póliza, derivada de la ley tachada de tal (conf. Este STJRN in re “GAMBOA”, Se. Nº 11 del 25.02.14)... A propósito de la temática en examen, se ha dicho que una norma es inconstitucional cuando pierde razonabilidad al verse alteradas las condiciones de hecho con base en las cuales fue dictada (CNATrab, Sala X, “Masia, Gastón Alberto Ramón c/ Mapfre Argentina A.R.T. S.A S/ Accidente- ley especial”, 30.06.11, La Ley Online AR/JUR/36638/2011). Precisamente eso es lo que sucede en el sub- examine, teniendo en consideración que la operatividad del tope reduce significativamente el monto de la reparación, lo que excede en mucho la pauta utilizada por la Corte Suprema en el conocido caso “Vizzoti” (del 14.09.04), en el que sostuvo que la operatividad de los topes solo es razonable si el importe resultante no implica una merma de más del 33%...”.-

Sentada así, la pauta interpretativa ha considerar para tachar de inconstitucional el tope indemnizatorio, es si éste reduce significativa el monto de la reparación, fijando como parámetro la confistoriedad mayor al 33% conforme la interpretación de la CSJN en “Vizzotti”.

Tomando estos criterios tenemos que por la fórmula de la norma el monto indemnizatorio es de \$ 18.929,71, y con la reducción impuesta por el tope es de \$ 16.344,00, este decir que tiene una merma del 13,66%, por debajo del porcentaje de confiscatoriedad mayor al 33%, por lo que al presente caso se deberá aplicar el tope indemnizatorio, **quedado establecida la indemnización en la suma de \$ 16.344,00.-**

Sobre el pedido subsidiario de inconstitucionalidad mencionando la vigencia del Decreto 1694/2009 (B.O. 06-11-2009), el mismo no resulta aplicable al presente caso, en razón de la irretroactividad de la ley prevista por el art. 3 del Código Civil –vigente al momento del siniestro-.

Esta Cámara II se expidió sobre el tema en la causa: "ARIAS MIRTA c/ FEDERACION PATRONAL SEGUROS ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.Nº H-2RO-116-L2012- H-2RO-116-L2-12), Sentencia Definitiva del 05-11-2015, a cuyos argumentos me remito en honor a la brevedad.

4.-INTERESES -Fecha de inicio del cómputo de intereses: Corresponde ahora expedirme respecto del comienzo del cómputo de los intereses, máxime cuando la parte actora cuestiona la validez constitucional del Decreto 1278/00, el anterior Decreto

717/96 y la Resolución de la SRT 414/99, pretendiendo que los intereses se calculen desde el acaecimiento del hecho dañoso.

Al igual que lo hiciéramos en autos "Muñoz Lidia" al sentenciar en 12/5/2010, es esta una acción fundada en el derecho de daños, sin perderse de vista el elemento contractual y legal que obliga a la accidentada a someterse a los prestadores que la ART contratante con la empleadora designe, como que en cuanto a la prestación dineraria, según lo expresara la CSJN en "Aquino" (21-9-2004) "...la reparación de indemnizaciones laborales posee carácter alimentario...". Ahora bien, también en aquel fallo se sostuvo lo siguiente: "...las principales diferencias entre el interés compensatorio y el moratorio son: -el interés moratorio se debe por el incumplimiento, mientras el interés compensatorio forma parte del cumplimiento; -el interés moratorio se debe aunque no se haya pactado; el interés compensatorio -con algunas excepciones- se debe si se lo ha pactado; el interés moratorio es aplicable a todas las obligaciones. El interés compensatorio -con algunas excepciones-, a las contractuales; -la facultad de los jueces de suplir la omisión de las partes y fijar un interés se refiere al moratorio; esta facultad no es aplicable al compensatorio..." (Dra. Elena Highton en Revista de Derecho Privado y Comunitario-Editorial Rubinzal-2001-2- "Intereses: Clases y Puntos de Partida", ps. 83 y sgs). Por ende, solo cuando hay conducta procesal maliciosa del deudor, los jueces pueden fijar intereses sancionatorios que alcancen pautas como las previstas por el art.622, 1º párrafo, del Código Civil o 565 del Código de Comercio (actuales 768 y 769 del CCC). Las indemnizaciones derivadas de delitos o cuasidelitos se deben desde el día en que se conoce cada perjuicio objeto de la reparación, por cuanto la obligación nace desde el incumplimiento del deber de indemnidad (deber de no dañar a otro) lo que torna innecesaria cualquier interpelación. Ello significa que la demandada debe pagar el importe resultante de la incapacidad fijada por la CM dentro del plazo previsto por la Resolución 414/99, y de no cumplirlo, se devengara así un interés equivalente al de la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos, calculado desde que la suma fue exigible.

Ahora bien, desde el punto de vista legal, para la ART el momento en que se hace exigible la prestación, es aquel en que se establece la incapacidad y su relación de causalidad con el hecho. Ello así porque dentro del sistema el momento del hecho se erige en una ficción, pues es la misma ART quien está obligada a otorgar las prestaciones que permitan que la dolencia evolucione, revierta o se reduzca a su mínima expresión, oportunidad en la que, llegada la instancia de máxima capacidad esperable,

se establezca la incapacidad resultante, momento a partir del cual nace el derecho cierto y determinado. Los intereses, bajo dicho marco, son un accesorio del capital y comienzan a correr cuando el obligado queda en mora. Según la Resolución 414/99, la mora en el cumplimiento de la obligación de otorgar las prestaciones dinerarias contempladas en la Ley N° 24.557, se producirá de pleno derecho transcurridos treinta (30) días corridos de la fecha en que la prestación debió ser abonada, por el mero transcurso del plazo indicado, cuando la CM reconozca incapacidad.

En este caso, la Comisión Médica N° 09 emite dictamen el 21-07-2009, caracterizando la contingencia como accidente de trabajo, pero sostuvo que no tenía incapacidad, lo que se ha acreditado en estos autos, por lo que tomare esta fecha en que pudo determinarse la incapacidad, y dentro del plazo de los 30 días previsto, en que esto se debió pagar, en consecuencia, la mora se produjo a partir del 21-08-2009.

A la suma resultante de capital indemnizatorio, corresponde sumarle los intereses de acuerdo a los precedentes de esta Cámara en autos "AROCA CLAUDIO JOSE c/ FERNANDEZ MARIO SEBASTIAN y MAPFRE ARGENTINA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.N° 2CT-22.088-09), SE. del 8-05- 2012, "MUÑOZ LIDIA ESTHER C/ MOÑO AZUL S.A.C.y.A Y PRODUCTORES DE FRUTAS ARGENTINAS COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.N° 2CT-21066-09), sentencia de fecha, 12 de mayo de 2010; "GARRIDO LAGOS JOSE LUIS C/ASOCIART S.A. ART S/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 2CT-19516-07, Sentencia Interlocutoria del 23 de mayo de 2011), entre otros, habiéndose producido la mora el 21-08-2009 es decir a los 30 días del Dictamen de Comisión Médica.

Respecto a los intereses a aplicar, se computan los de doctrina legal del STJRN en la causa "Calfin c. Murchinson", estos es la tasa mixta (activa-pasiva) del Banco de la Nación Argentina hasta el 27-05-2010, después los de la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días de Banco de la Nación Argentina conforme criterio STJRN en causa "Loza Longo" dictado en 27-05-2010, esto hasta el 24-11-2015. Aplicándose a partir del 25-11-2015 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses conforme criterio sentado por el STJRN en la causa: "Jerez Fabián Armando c/ Municipalidad de San Antonio Oeste" (Expte. LS3-11-STJ2015), Sentencia del 24-11-2015 calculada hasta el 31-08-2015, a partir del 01-09-2016 con la tasa de Banco Nación para las nuevas operaciones de préstamos personales libre destino, consistentes

en operaciones a un plazo máximo de 36 meses, de acuerdo a la causa “Guichaqueo Eduardo Ariel c/ Provincia de Río Negro (Policía Río Negro) s/ Accidente de Trabajo s/Inaplicabilidad de Ley”, (Expte. 27980/15- STJ) Sentencia del 18-08-2016 y a partir del 01/08/2018, la tasa prevista por el reciente fallo del STJRN en la causa "Fleitas Lidia Beatriz c/ Prevención ART S.A. s/ Accidente de Trabajo s/ Inaplicabilidad de Ley" (Expte. N° H-2ro-2082-L2015//29826/18-STJ), Sentencia del 04/07/2018, en la que el máximo Tribunal adopta con carácter de Doctrina legal a partir del primer día del mes siguiente al dictado del fallo, la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. En este caso, los intereses judiciales se calculan al 28-02-2023, aclarando que los intereses seguirán devengándose hasta el efectivo pago.

5.- Liquidación: En función de lo expuesto el actor resulta ser acreedor de la suma resultante de la siguiente liquidación:

| | |
|----------------------------------|----------------------|
| Prestación dineraria ILPPD | \$ 16.344,00 |
| Intereses..... | \$ 83.691,20 |
| Total al 28-02-2023..... | \$ 100.035,20 |

6.- Reclamo sistémico contra la empleadora Fruticultores Reginenses S.A.: La parte actora inicia la presente demanda contra la ART y contra la empleadora, reclamando prestaciones sistémicas a ambas, sin exponer claramente las circunstancias fácticas bajo las cuales pretende se le impute responsabilidad a la empleadora, solo menciona que le envió CD a fin de que procediera a efectuar la denuncia del siniestro, negando el hecho. Si dedica un análisis de la responsabilidad que le cabe a la aseguradora, omitiendo efectuar las afirmaciones o postulados necesarios que muestren la acción u omisión en la que incurrió el empleador, las consecuencias inmediatas y mediatas que devinieron de la mismas –es decir el nexo causal-, su actuar antijurídico o ilícito, y el factor de atribución subjetivo u objetivo del cual resulta responsable.

O en todo caso porque demanda en el marco sistémico a la empresa, esto es como empleador autoasegurado o no asegurado, condiciones por las debe responder bajo esta normativa, que tampoco se configuran en el caso.

Incluso el reclamo se liquida en base a las pautas del art. 14.2.a. de la Ley 24.557, es decir, dentro del sistema de la Ley de Riesgos del Trabajo, por el que debe responde la ART demandada.

En consecuencia, no encontrando presupuesto alguno que de fundamento al reclamo en

los términos de la Ley 24557 contra la co-demandada Fruticultores Reginenses S.A., mi voto es propiciando el rechazo de la demanda al respecto, con imposición de costas a la parte actora.

7.-Costas Judiciales: Finalmente, la ART deberá soportar las costas generadas por la intervención del actor triunfante en el pleito (arg.art.25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C.), a excepción de las costas derivadas de la acción contra Fruticultores Reginenses S.A. las que fijan a cargo del actor.

Asimismo, se deja constancia que no se regulan honorarios profesionales a los letrados que asisten al Síndico del concurso de la empresa, por no haber desarrollado tareas útiles a la solución del presente litigio. **TAL MI VOTO.**

El **Dr. Juan A. Huenumilla** y la **Dra. Daniela A.C. Perramón**, adhieren al voto precedente por compartir los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, la **CAMARA SEGUNDA DEL TRABAJO de la 2DA. CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL**, con asiento en esta ciudad;

RESUELVE: I.- RECHAZAR el planteo de inconstitucionalidad del tope indemnizatorio (art. 14, 2 a) último párrafo de la Ley 24557), por los motivos expuestos en el considerando.

II.- HACER LUGAR al pedido de inconstitucionalidad del art. 12 de la Ley 24557 en cuanto a las sumas no remunerativas y los días efectivamente trabajados, conforme fuera tratados supra en los considerandos.

III.- HACER LUGAR a la demanda deducida por **EMILIO SAAVEDRA** contra **EXPERTA ART S.A.**, a quien en consecuencia se condena a pagar al nombrado en primer término la suma de PESOS CIEN MIL TREINTA Y CINCO CON VEINTE CENTAVOS (\$ 100.035,20) en concepto de prestaciones dinerarias previstas por el art. 14, apart. 2 inc.a) de la ley 24.557, en el plazo DIEZ (10) DIAS de notificada, importe que incluye intereses calculados al 28-02-2023 y que seguirán devengándose hasta el efectivo pago, todo conforme lo expuesto en el Considerando.-

IV.- Con costas a la demandada, a cuyo fin se regulan los honorarios profesionales del **Dr. Juan Angel Elizondo** por las labores cumplidas en el doble carácter de patrocinante del actor durante la dos etapas del proceso en la suma de \$ 90.590.- (MB: 12 JUS - 2 Jus del Dr. Amadini- 10 Jus), y los del **Dr. Andrés Amadini** por su intervención en audiencia de fs. 325, en la suma de \$ 18.118 (MB. 2 Jus); los del **Dres. Joaquín Garro y Adolfo Bonacchi** en su carácter de letrados apoderados de la demandada Experta ART S.A. por las etapas cumplidas en la suma de \$ 72.472 (MB: 8

JUS), y los de los **Dres. Néstor Reali y Julieta Gatti** letrados apoderados de la demandada Experta ART S.A. por las etapas cumplidas en la suma de \$ 18.118.- (MB: 2 JUS), todo de conformidad con las disposiciones de los arts. 6,7,8, 9, 10, 20, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y con consideración del importe pecuniario del proceso, importancia, calidad y extensión de los trabajos realizados.

Por otra parte se regulan a cargo del actor los honorarios profesionales del **Dr. Néstor Fabián Fanjul letrado** apoderado de Fruticultores Reginenses S.A. por las etapas cumplidas en la suma de \$ 27.177 (MB. 3 JUS).

Asimismo, se regulan a cargo de Experta ART S.A. los honorarios del perito médico **Dr. Roberto Daniel Ambroggio** en la suma de \$ 45.295 (MB. 5 JUS), Ley, 5069, todo esto conforme art. 277 LCT –modificado por Ley 24432-.

V.- 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.

VI.- Oportunamente, firme que se encuentre la presente, por Secretaría practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones, la que deberá abonarse en boleta de depósito bancario, conforme Ley 2716 y Acordadas del STJ 17/2014 y 18/2014, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Código Fiscal.

VII.- Ordénese al Banco Patagonia S.A. que proceda a la apertura de una cuenta judicial a nombre de estos autos y a la orden del Tribunal, informando en el plazo de 48 horas de notificado de la presente, y a través del Sistema de Gestión PUMA -mediante el tipo de movimiento PRESENTACIÓN SIMPLE;- , el número y CBU de la cuenta; BAJO APERCIBIMIENTO DE APLICARLE ASTREINTES de \$5.000 (CINCO MIL) por cada día hábil de retardo. Hágase saber a las partes que deberán notificar la presente providencia al Banco Patagonia mediante cédula a su cargo y a través del Sistema de Notificaciones Electrónicas (SNE), conforme Acordada N° 31/2021 del S.T.J.-

VIII.-Regístrese, notifíquese conforme Acordada N° 36/2022 del STJ, Anexo I, Apartado 9, Inc.a. y cúmplase con Ley 869. Se deja constancia que se vincula como interviniente al representante de Caja Forense para su notificación.

DR. JUAN AMBROSIO HUENUMILLA

-Presidente-

DRA. DANIELA A.C. PERRAMÓN

-Jueza-

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE

-Jueza-

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.

Ante mí: DRA. MARIA MAGDALENA TARTAGLIA -Secretaria-