

//neral Roca, 8 de agosto de 2016.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados "PASSAMONTI SEBASTIAN ANDRES c/ FACICAR S.A. y EXPERTA ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.Nº H-2RO-1106-L2-14 / H-2RO-1106-L2014)

Previa discusión de la temática del fallo a dictar con la presencia personal de los jueces votantes, de lo que da fe la Actuaria, corresponde votar en primer término a la Dra. María del Carmen Vicente, quien dijo:

RESULTANDO: 1.- Se presenta a fs.28/33 Sebastián Andrés Passamonti, a través de sus letradas apoderada y patrocinante, promoviendo demanda contra FACICAR S.A. y LA CAJA ART S.A., por la suma de \$ 170.146,53, en concepto de prestaciones dinerarias previstas por el artículo 14 inc.2º de la Ley 24.557 y art. 3 de la Ley 26.773, más intereses y costas.

Comienza exponiendo los hechos sustento de la pretensión. Relata el actor ser dependiente de la empresa FACICAR S.A., dedicada a la actividad de carnicería, teniendo un local en la ciudad de Villa Regina con el nombre de fantasía "Carnicería La Económica", donde ingresó el 01/10/2012 realizando tareas de Carnicero y siendo registrado en la categoría Auxiliar B - Reparto. Luego de efectuar reclamos verbales en mayo de 2013 lo registran en su categoría de "Carnicero Ventas A".

Dice que el día 11/05(2013 cuando estaba realizando sus tareas de carnicero sufre un accidente con la picadora de carne, cortándose el dedo índice de la mano izquierda. Fue atendido en la Clínica Central de la ciudad de Villa Regina donde le brindaron asistencia médica y le efectuaron una intervención quirúrgica, continuando con rehabilitación y kinesiología.

Todas las prestaciones que fueron brindadas por La Caja ART S.A. y recibió el alta médica el 11/06/2013, reintegrándose nuevamente a sus tareas laborales.

A partir de su incapacidad física solicitó la intervención de la Comisión Médica, tramitando el Expte. Nº 009-L-01857/13, donde se determinó el fecha 26/07/2013 una incapacidad permanente, parcial y definitiva del 19,70%.

Transcurridos ampliamente los plazos de ley para el pago de las indemnizaciones de la LRT, el 06/09/2013 intimó a La Caja ART a que le abone las prestaciones dinerarias previstas por el art.14 y cctes. de la Ley 24.557 y el art.3 de la Ley 26.773, bajo apercibimiento de efectuar la denuncia ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo e iniciar acciones judiciales.

Respondiendo La Caja ART mediante dos cartas documento. La primera notificándole

lo comunicado a su empleador y la segunda rechazando su intimación e informándole que “...El Contrato 316812 del empleador FACICAR SOCIEDAD ANONIMA, fue extinguido por falta de pago el día 15/04/13 e informado a la autoridad de aplicación. El siniestro de referencia ocurrió en fecha 11/05/13 por cuanto a la fecha de ocurrencia estaríamos ante la presencia de un caso de accidente con un empleador no asegurado. De acuerdo a lo que establece para estos casos el apartado 4 del artículo 28 de la Ley 24.557, reglamentado por el Decreto 334/96 artículo 18, esta ART otorgó las prestaciones en especie con los alcances del capítulo V de la ley 24557. Por lo tanto, no corresponde a esta ART el pago de las prestaciones dinerarias, sino al empleador, atento a lo expresado en el art. 28 inciso 1 de la Ley 24557...”.

Ante esta noticia, el actor cursó TCL a su empleadora relatando las circunstancias fácticas sucedidas a partir de su accidente de trabajo, informándole sobre la intimación cursada a la ART y la respuesta recibida en cuanto a que no tenía amparo de la LRT, por lo que lo intima a que le abone las sumas dinerarias en concepto de IPPD previstas en el art.14 de la Ley 24.557 y el art.3 de la Ley 26.773 con sus intereses, bajo apercibimiento de iniciar acciones judiciales.

La empleadora responde a través de CD rechazando el TCL, sosteniendo que es falso que el contrato con la ART se hubiera extinguido por falta de pago al día 15/04/2013, ya que hubieron sucesivos siniestros que fueron cubiertos por La Caja ART, por lo que esta última debe responder al no haberlo puesto en conocimiento de la Comisión Médica N° 09 para que diera intervención a la firma. Niega haber recibido la comunicación de la extinción del contrato de afiliación referida, sostiene no mantener ninguna deuda con la ART y lo invita a formular su denuncia ante la SRT.

Asimismo dice el actor que en ese lapso de tiempo recibe dictamen “rectificado” de la Comisión Médica de fecha 11/10/2013, que en sus partes principales dice: “ ...La aseguradora inició el presente Expte solicitando el carácter definitivo de la ILP pero una investigación posterior permitió conocer que a la fecha del accidente el empleador no estaba afiliado a ninguna Aseguradora, ya que el contrato N° 316812 con la Caja ART fue rescindido a partir del 14/04/13...”.

Siguió a esto una Nota DCPD N1 23434/13 del MTESS – SRT, donde se informa al actor que se llevó a cabo ante el Departamento de Control de Afiliaciones y Contratos de la SRT el procedimiento de rescisión del contrato que operó conforme a derecho. Adjuntando nota en la que se le comunicó al empleador que por tal razón debía abonar las prestaciones dinerarias. Haciéndole saber que deberá reclamar por vía judicial el

pago.

En capítulo siguiente peticona la inconstitucionalidad del artículo 18 inc.2° del Decreto 334/96 reglamentario del art.28 de la Ley 24.557. Argumentan que el decreto reglamentario permite rescindir el contrato de afiliación por falta de pago cuando la propia ley 24.557 no lo prevé.

Como que el art.27 inc.5° de la LRT expresa que la rescisión del contrato está supeditada a la firma de un nuevo contrato con otra ART o a la incorporación del empleador al régimen del autoseguro. Mientras que el art. 28 inc.4° de la LRT prevé que si el empleador no pagara las cuotas a su cargo, la ART igualmente otorgará las prestaciones y podrá ejecutar las cotizaciones adeudadas.

Por lo que considera que el decreto incurre en un exceso reglamentario, violentando el art.99 inc.2° de la Constitución Nacional y el principio jerárquico del art.31 de la misma Carta Magna.

Sustenta el pedido en el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos “Carrizo Carlos Alberto c/ Liberty ART s/ Accidente Ley Especial”; en fallo de Suprema Corte de Justicia de Mendoza en la causa “Hidalgo Vda. de Moyano Ramona Buenaventura y otros c/ Municipalidad de la Capital de P/ Acc. s/ Cas” del 25/03/2004 y otros precedentes que cita.

Continúa efectuando el cálculo de VIBM conforme el art.12 de la LRT y propone la liquidación teniendo en cuenta además su incapacidad del 19,70% y la edad al momento del siniestro que era de 26 años. También liquida en función de este monto el porcentaje dispuesto por el art.3 de la Ley 26.673.

En capítulo siguiente pasa a exponer sobre la “responsabilidad de FACICAR S.A.”, para el caso de que no se hiciera lugar al pedido de inconstitucionalidad a fin de que la ART responda. Pide se responsabilice a la empleadora con sustento en el art.28, apartado 1°, de la Ley 24.557. Todo ello con sustento en la negativa de la codemandada en cuanto a abonar las prestaciones dinerarias por la rescisión del contrato de afiliación por falta de pago. De lo que da cuenta la SRT mediante las notas remitidas. Cita doctrina y jurisprudencia sobre el tema, proponiendo similar liquidación de rubros y montos respecto de la empleadora.

Efectúa reserva del Caso Federal; ofrece prueba; invoca el derecho aplicable al caso y pide finalmente que se haga lugar a la demanda, con costas.

A fs.34 se ordena el traslado de la acción a las demandadas.

2. Se presenta a fs.45/53 el Dr. Diego Ariel De Virgilio, acreditando poder general para

juicios otorgado por la codemandada LA CAJA ART S.A. y contestando la demanda. Comienza su defensa con la negativa general de todos y cada uno de los hechos invocados en la demanda. Pasando a formular la negativa particular. Así niega la fecha de ingreso del actor; su categoría de carnicero; que se desempeñara en la carnicería La Económica; que la empleadora registrara deficientemente la relación y que a partir de mayo de 2013 se registrara la real categoría.

Continúa negando que el 11/05/2013 el actor sufriera un accidente cuando se encontraba realizando tareas de carnicero con la picadora de carne y que se cortara el dedo índice de la mano izquierda. Niega que como consecuencia de ello la ART tenga que abonar la incapacidad fijada por la Comisión Médica conforme las Leyes 24.557 y 26.773.

Niega que La Caja ART se dirigiera en términos intimidatorios al actor; que el art. 18 inc.2° del Decreto 334/96, reglamentario del art.28 de la Ley 24.557, sea inconstitucional; que el tiempo de prestación de servicios haya sido de 223 días y que el Ingreso Base Mensual ascienda a \$ 5.432; que tenga derecho a percibir las sumas reclamadas y que corresponda reajustar el monto por el índice RIPTE.

Desconoce expresamente los recibos de sueldo, el TCL N° 878389483 y la CD N° 38094808.

Pasa a relatar los hechos. Primero plantea en su defensa la falta de legitimación pasiva por inexistencia de cobertura (vgr. defensa de no seguro). Así dice que entre la ART y la firma FACICAR S.A. rigió el Contrato de Afiliación N° 316.812, con vigencia desde el 01/06/2012 hasta 14/04/2013, fecha esta última en la que fue rescindido.

Afirma que al producirse el accidente del actor el 11/05/2013 no tenía cobertura por parte de LA CAJA ART S.A. No obstante, FACICAR S.A. denuncia el accidente, el cual fue aceptado y registrado por la aseguradora bajo el N° 612273.

Lo que a su entender no debe considerarse que reconoció la real y efectiva ocurrencia del hecho, sino sólo el episodio descrito en la denuncia. Por lo que se otorgaron inmediatamente al actor las prestaciones en especie hasta su alta definitiva del día 11/06/2013.

Con posterioridad tomó intervención la Comisión Médica N° 9, que después de un examen de las zonas afectadas otorgó el 19,70% de incapacidad.

Frente a la intimación del actor -dice- se le notificó que el contrato de seguro con el empleador había sido rescindido por falta de pago en fecha 14/04/2013, por lo que las prestaciones dinerarias se encontraban a cargo de aquél.

Agregando que sobre el accionar de su representada se expidió el Departamento de Control de Afiliaciones y Contratos de la SRT, informando que el procedimiento de rescisión operó conforme a derecho

Sobre el planteo de inconstitucionalidad del art.18 inc.2° del Decreto 334/96 con sustento en los artículos 27 inc.5° y 28 inc.4° de la Ley 24.557, considera que sostener que la rescisión del seguro por falta de pago de las cuotas no está contemplada en la LRT y que la misma se encuentra legislada por una norma inconstitucional para trasladar la responsabilidad del empleador incumplidor no asegurado a las aseguradoras, genera un daño irreparable al imponer una obligación sin causa, violentando los derechos establecidos en los arts.17 y 19 de la Constitución Nacional.

De su parte se reafirma la constitucionalidad del art.18 inc.2° del Decreto Reglamentario, por tutelar efectivamente al trabajador al obligar a la ART a responder por las prestaciones en especie por el lapso de los dos meses siguientes a la rescisión contractual.

Previendo la LRT que el empleador no asegurado responderá directamente ante los beneficiarios por las prestaciones establecidas en la ley y que el decreto reglamentario faculta al trabajador a gestionar las prestaciones ante el Fondo de Garantía, en caso de insuficiencia patrimonial del empleador.

Por todo ello considera que La Caja ART SA no tiene obligación alguna, más allá de las previstas por la LRT, por lo que solicita que se haga lugar a la defensa de falta de legitimación pasiva incoada por su parte.

Impugna la liquidación y niega que el IBM del actor ascienda a \$ 5.432.-

Sostiene que de proceder, al presente caso se debe aplicar la Ley 26.773 y el ajuste por índice RIPTE.

Efectúa expresa reserva de repetir del empleador el costo de cualquier prestación que la ART se viera obligada a abonar como consecuencia del presente caso (arg.art.28 de la LRT).

Ofrece prueba; invoca la normativa aplicable a los efectos arancelarios y plantea la cuestión federal.

Peticiona por último que se rechace la demanda, con costas al actor.

3.- A fs.62/63 la parte actora contesta el traslado de la excepción de falta de legitimación pasiva. Ratifica su planteo con sustento en el art.27 inc.5° de la LRT, el art.28 inc.4° de la LRT y el fallo de la CSJN “Carrizo c. Liberty”.

4.- Se presenta a fs.78/85 el letrado apoderado de FACICAR S.A y contesta la

demanda.

Formula la negativa general y en particular niega que en mayo de 2013 se registrara al actor en su verdadera categoría laboral; que se le dictaminara una incapacidad del 19,70% y que sea la que le corresponda en función del accidente sufrido; que La Caja ART S.A. cumpliera con las obligaciones impuestas por el art.18 del Decreto 334/96 y en especial que previo a la extinción del contrato haya intimado a su parte por medio fehaciente por un plazo de 15 días corridos; que su parte fuera notificada para ejercer el derecho de defensa en juicio en el Expte. N° 009-L-01857/13 tramitado por ante la Comisión Médica N° 9 y que lo resuelto le sea oponible; que el actor tenga derecho a percibir de su parte la suma reclamada, en tanto en el trámite administrativo en la SRT se determinó una indemnización de \$ 82.135,80 conforme resolución del 05/11/2013 y por último que su parte sea responsable del pago de suma alguna relacionada con el accidente padecido por el actor.

En cuanto a la realidad de los hechos, dice que su representada desarrolla su actividad principal en la ciudad de Bahía Blanca (Bs.As.), siendo titular de la sucursal donde ocurrió el accidente laboral del actor.

El siniestro ocurrió como se relata en la demanda, y las prestaciones en especie fueron cubiertas por LA CAJA ART S.A., con la cual FACICAR SA tenia un contrato de afiliación vigente, por lo que mal puede pretender no responder por la suma fijada en el Expte. N° 009-L-01857/13., amparándose en la supuesta extinción del contrato, con sustento en lo normado por el art.18 del Decreto 334/96, que nunca cumpliera.

En tanto para poder tener por extinguido un contrato de afiliación la ART debió luego de verificado el incumplimiento en el pago de dos cuotas intimar fehacientemente el pago de las sumas adeudadas, otorgando un plazo de 15 días corridos para ello y si al vencimiento no operó el cumplimiento, efectuar una nueva comunicación de extinción del contrato a partir de la hora cero del día siguiente.

Procedimiento este que se encuentra previsto en el art.18 del Decreto 334/96, pero que no fue cumplido por la codemandada La Caja ART S.A., razón por la cual participó del expediente administrativo llevado a cabo ante la Comisión Médica, sin efectuar ningún tipo de reserva. Resultando inadmisibles sus pretensiones de excusarse del pago de la suma que en definitiva la SRT fijó para reparar el evento dañoso.

Adhiere al planteo de inconstitucionalidad de la norma que efectúa el actor y pide que se intime a la codemandada a que acredite haber cumplido con los pasos que exige el inc.3° del art.18 del Decreto 334/96, acompañando las notificaciones fehacientes que

impone la norma, a fin de demostrar la clara falta de derecho en la oposición al pago formulada.

Sigue diciendo que de pretender que FACICAR S.A. se haga cargo del pago de los importes originados en las mismas, la autoridad administrativa debió citarla a efectos de que tome intervención en el trámite y ejercer su defensa en esa instancia. Todo ello no ocurrió, pues sólo participó La Caja ART S.A. y al momento de tener que pagar esgrimió el argumento de que el contrato de afiliación estaba extinguido.

En subsidio contesta la demanda, rechazando el porcentaje de incapacidad aconsejado por la codemandada y fijado por la Comisión Médica, por considerarlo excesivo. Pide que se rechace íntegramente el cálculo de la indemnización en su base y porcentaje.

No obstante, al estar codemandada la aseguradora, solicita que se cite en garantía a La Caja ART S.A., en virtud de estar vigente la póliza al momento de denunciarse el accidente.

Invoca el derecho aplicable al caso y ofrece prueba.

Solicita la aplicación de las leyes 24.307, 24.432 y Decreto 1813/92, en cuanto al tope del 25% de las costas y el eventual prorrateo de los honorarios que se regulen a los abogados de la contraparte y peritos actuantes.

Efectúa reserva de cuestión federal. Peticiona se rechace la demanda con costas.

5. A fs. 93 se tiene presente la petición respecto de la citación de tercero a juicio, como reserva subsidiaria, ante el supuesto eventual de que el actor desistiera de la acción entablada contra la ART. Fijándose audiencia obligatoria de conciliación.

A fs.106 luce el acta de audiencia de conciliación con resultado infructuoso y consta que la codemandada FACICAR S.A se presentó en Concurso Preventivo habiendo quedado radicado en el Juzgado Nacional en lo Civil y Comercial N° 4, Secretaría 7. de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires.

6.- A fs.107/108 se dicta el auto de apertura de la causa a prueba. Produciéndose las siguientes pruebas: A fs.122/128 informe del Correo Oficial de la República Argentina; a fs.130/131 informe de la SRT y a fs.149/166 informe de la Comisión Médica N° 9.

A fs.171/175 el letrado de La Caja ART SA denuncia su cambio de denominación por Experta ART S.A., acreditando la documentación pertinente y se modifica la carátula.

A fs.176 obra el acta de celebración de la audiencia de vista de causa. En el acto el Tribunal se da por debidamente informado con las pruebas obrantes en la causa decretando la caducidad de la prueba faltante. Los letrados formulan sus respectivos alegatos. Finalmente, se dispone el pase de los AUTOS al ACUERDO para dictar la

Sentencia Definitiva.

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 actor trabajaba al momento del siniestro en relación de dependencia para la firma FACICAR S.A., desde el 01/10/2012, en la sucursal sita en Mitre 1460 de la ciudad de Villa Regina, que funciona bajo el nombre de fantasía de “Carnicería La Económica”, desempeñándose como Carnicero Ventas A (hecho acreditado con los recibos de haberes adjuntados por el actor a fs.15/22, que no fueron desconocidos por empleadora que los emitió, si bien fueron desconocidos por la aseguradora por ser un tercero al vínculo laboral, ésta no desconoció el carácter de empleadora de la firma).

2. Que el 11-05-2013 el actor denunció ante su empleadora el accidente laboral sufrido ese mismo día, mientras se encontraba cumpliendo sus tareas de carnicero, en circunstancias en que estaba trabajando con la picadora de carne. Ésta le produjo una herida cortante en el dedo índice de la mano izquierda. Fue asistido en la Clínica Central donde le efectuaron la toilette quirúrgica. Completó su tratamiento de rehabilitación kinesiológica y le otorgaron el alta médica con fecha 11/06/2013 (se acredita con el dictamen de la Comisión Médica de fs.7/10 y el informe del organismo de fs.149/166).

3. Que se dió intervención a la Comisión Médica Provincial N° 9 de Neuquén, tramitando el Expediente N° 009-L-01857/13. Organismo que emitió su dictamen el 26/07/2013, determinado un ILPPD del 19,70% (esto conforme dictamen de fs.7/10 y oficiatoria de fs. 149/166).

4. Que el día 6/9/2013 el actor envía TCL a La Caja ART SA, que en su parte pertinente dice: “...Que en fecha 26 de Julio del corriente año, la Comisión Médica Zonal de la ciudad de Neuquén, bajo el Expte. Nro. 009-L-01857/13, procedió a modificar lo dictaminado por vuestra ART, fijando la incapacidad Permanente, Parcial y Definitiva del suscripto en un 19,70% , cuyo dictamen ha sido debidamente notificado a Uds., y siendo que al día de la fecha no han procedido al pago de la indemnización correspondiente a la incapacidad mencionada precedentemente, intimo a Uds en el término perentorio e improrrogable de Cuarenta y Ocho horas (48 hs) abonen al suscripto las sumas dinerarias correspondientes a la Incapacidad Permanente Parcial y Definitiva confirmada por la Comisión Médica ... todo bajo apercibimiento de poner en conocimiento su conducta ante la Superintendencia de Riesgos del Trabajo a los fines

de la aplicación de las multas pertinentes y de dar inicio a las acciones judiciales y/o administrativas que así correspondieren..." (documental de fs.23).

5. Que La Caja ART SA le responde mediante CDs del 19-09-2013 -una con el texto enviado al empleador y otra contestando el TCL- que en lo pertinente dicen: "...Ref.: Contrato N° 316812-Siniestro n° 612273- Empleador: FACICAR S.A. Por la presente vengo a rechazar su TCL ... en todos sus términos por ser totalmente improcedente. El contrato 316812 del empleador FACICAR SOCIEDAD ANONIMA, fue extinguido por falta de pago el día 15/04/13 e informando a la autoridad de aplicación. El siniestro de referencia ocurrió en fecha 11/05/13, por cuanto a la fecha de ocurrencia estaríamos ante la presencia de un caso de accidente de un empleador no asegurado. De acuerdo a lo que establece para estos casos el apartado 4 del artículo 28 de la Ley 24557, reglamentado por el Decreto 334/96 artículo 18, esta ART otorgó las prestaciones en especie con los alcances del capítulo V de la ley 24557. Por lo tanto, no corresponde a esta ART el pago de las prestaciones dinerarias, sino al empleador, atento a lo expresado en el art. 28 inciso 1 de la Ley 24557. Por todo lo expuesto lo intimamos a que se abstenga de continuar con su actitud totalmente improcedente e incoherente con sus manifestaciones y acciones, le informamos que de proseguir con accionar, lo haremos responsable por los daños y perjuicios ocasionados a la Caja ART con su malicioso obrar. ...". (Documental de fs. 24 y 25).

6. Que con fecha 11/10/2013 la Comisión Médica N° 9 emite un nuevo dictamen, en similares términos que en anterior, pero en una parte de sus conclusiones dice: "...Que la Aseguradora le otorgó el alta médica definitiva el 11/06/13 poniendo fin al periodo de ILT. Que la Aseguradora inició el presente Expte., solicitando el Carácter Definitivo de la ILP pero una investigación posterior permitió conocer que a la fecha del accidente el empleador no estaba afiliada a ninguna Aseguradora, ya que el contrato N° 316812 con La Caja ART había sido rescindido a partir del 14/04/13..." (documental de fs. 3/6).

7. Que a su vez, la Superintendencia de Riesgos del Trabajo remitió al actor la Nota DCPD N° 23434/13 de fecha 18-11-2013 informándole: " ...Se remite la presente en relación a la denuncia que formuló ante esta Superintendencia atento el accidente laboral que sufriera el día 11/05/13, mientras prestaba servicios para la firma FACICAR S.A. (...). En la misma reclamó el pago de la prestación dineraria en concepto de Incapacidad Laboral Permanente Parcial Definitiva (ILPPD) del 19,70%, esta última dictaminada por la Comisión Médica Jurisdiccional (CMJ), el día 26/07/13, a través del Expediente N° 009-L-01857/13. Analizado el Registro de Contratos de este Organismo,

se verificó que a la fecha del accidente esa compañía no estaba afiliada a ninguna Aseguradora, ya que el contrato N° 316812 con La Caja ART fue rescindido a partir del 14/04/13. Al respecto, se consultó al Departamento de Control de Afiliaciones y Contratos de esta SRT el cual expresó que el procedimiento de rescisión operó conforme a derecho..." . (Documental de fs. 14).

8. La edad del trabajador al momento del siniestro era de 26 años (hecho afirmado en la demanda, y consta en dictamen de Comisión Médica la fecha de nacimiento 08/08/1986).

III. Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (arg.art.53, inc.2°, de la Ley 1.504).

1. Planteo de inconstitucionalidad del art.18, inc.2°, del Decreto 334/96, reglamentario del art.28, apartado 4°, de la Ley 24557. Falta de Legitimación Pasiva – Defensa de no seguro

Como reseñara supra, el planteo principal del actor pasa por la inconstitucionalidad de la norma reglamentaria del art. 28 apart.4 de LRT, pedido al que se adhiere la empleadora FACICAR S.A. y respecto de la cual la codemandada Experta ART S.A. se ampara, para no responder por las prestaciones dinerarias que legalmente le corresponden al trabajador damnificado.

Puestos a resolver el planteo, cabe en primer término analizar las normas en cuestión. El art.28, apart.4, de la Ley 24.557 dispone: "...Si el empleador omitiera –total o parcialmente- el pago de las cuotas a su cargo, la ART otorgará las prestaciones, y podrá ejecutar contra el empleador las cotizaciones adeudadas...".

La norma es reglamentada por el art.18 del Decreto 334/96 que establece: "...1. Las Aseguradoras responderán por las contingencias producidas durante la vigencia del contrato de afiliación, otorgando las prestaciones con los alcances establecidos en los capítulos IV y V de la Ley N° 24.557. 2. La omisión por parte del empleador del pago de DOS (2) cuotas mensuales, consecutivas o alternadas, o la acumulación de una deuda total equivalente a DOS (2) cuotas, tomando como referencia la de mayor valor en el último año, facultará a la Aseguradora a extinguir el contrato de afiliación por falta de pago. 3. La Aseguradora deberá, previo a la extinción del contrato, intimar fehacientemente el pago de las sumas adeudadas en un plazo no inferior a QUINCE (15) días corridos. Vencido dicho plazo, y no habiéndose dado cumplimiento a la intimación, la Aseguradora podrá extinguir el contrato efectuando una nueva comunicación, la que será efectiva a partir de la CERO (0) hora del día hábil inmediato

posterior a la fecha de recepción. A partir de la extinción el empleador se considerará no asegurado. Sin perjuicio de ello, la Aseguradora deberá otorgar prestaciones en especie, con los alcances previstos en el capítulo V de la ley 24.557, por las contingencias ocurridas dentro de los DOS (2) meses posteriores a la extinción por falta de pago, siempre que el trabajador denunciara la contingencia hasta transcurridos DIEZ (10) días de vencido dicho plazo. La Aseguradora podrá repetir del empleador el costo de las prestaciones otorgadas conforme lo dispuesto en el párrafo anterior. 4. Las Aseguradoras deberán notificar la extinción de contratos de afiliación por falta de pago a las entidades gremiales pertinentes y a la SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DE TRABAJO, en la forma y plazo que esta última establezca. 5. La SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DE TRABAJO creará un registro de empleadores con contratos de afiliación extinguidos por falta de pago y dictará las normas que regulen el régimen de altas y bajas de dicho registro. 6. Las Aseguradoras podrán rechazar la afiliación de empleadores que registren ante la SUPERINTENDENCIA DE RIESGOS DEL TRABAJO la extinción de algún contrato de afiliación por falta de pago dentro del año inmediato anterior, siempre que éstos no hubieren regularizado su situación a la fecha de solicitud de afiliación”. (Informa Nota Infoleg: que por el art.10 del Dto. 2239/2002 B.O. 7/11/2002 se suspende, durante SEIS meses, contados a partir de la entrada en vigencia de este decreto, al día siguiente al de su publicación en B.O. la vigencia del presente punto 6).

Sobre esta norma el Dr. Mario Ackerman opina: “...En el artículo 18 del Decreto 334/96, so pretexto de reglamentar la regla del apartado 4 del artículo 28 de la ley, se crea una norma cuyo contenido no sólo es distinto, sino, antes aun, contradictorio con lo preceptuado por ella ... Más allá de que estas reglas no hacen sino confirmar la caracterización del sistema como de responsabilidad individual con seguro obligatorio y la condición de tercero del trabajador –quien ni siquiera debe ser notificado de la extinción-, no puede dejar de observarse la manifiesta contradicción de las reglas del artículo 18 del Decreto 334/96 con las de los apartados 2 y 5 del artículo 27 y 4 del artículo 28 de la ley 24557, lo que configura así un nuevo supuesto de inconstitucionalidad indirecta, descalificación está que luego de una inicial recepción jurisprudencial por Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Mendoza fue luego parcialmente acogida por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso “Carrizo” (cfr.“Ley de Riesgos de Trabajo Comentada”, Edit. Rubinzal-Culzoni).

En el caso de autos, de acuerdo a la información brindada por la Superintendencia de

Riesgos del Trabajo a fs.130/131 que dice que realizadas las consultas en sus registros surge del historial de vigencias, períodos y condiciones de los contratos del empleador solicitado -acompañado a fs. 131- consta que desde el 01/06/2012 FACICAR S.A. tenía registrado el Contrato de Afiliación N° 316812, el que tuvo vigencia hasta el 14/04/2013 en que operó la “Rescisión”. Informando en recuadro siguiente “REGISTRO DE CONTRATOS EXTINGUIDOS POR FALTA DE PAGO F. Extinción 15/04/2013 ART LA CAJA, N° CONT.316812, Regularización: Pago de la deuda, F. Regularización 17/05/2013”.

Lo que demuestra que el contrato asegurativo entre LA CAJA ART S.A. –ahora Experta ART S.A.- y FACICAR S.A., se había extinguido el 14 de Abril de 2013 por falta de pago. Es decir, 26 días antes del acaecimiento del accidente del trabajador (el 11 de mayo de 2013), por lo que de acuerdo al inciso 3° del art.18 del Decreto 334/1996, las únicas prestaciones a las que estaba obligada la ART eran las previstas en el Capítulo V de la LRT (prestaciones en especie).

Ahora bien, no es esto lo que prevé el art.28, inc.4°, de la Ley 24.557, en cuanto faculta a la ART a ejecutar contra el empleador las cotizaciones adeudadas, pero no su extinción por falta de pago. La normativa de riesgo sólo prevé las causales de rescisión del contrato de afiliación en el art.27, inc.5°, de la LRT que dice: “...La rescisión del contrato de afiliación estará supeditada a la firma de un nuevo contrato por parte del empleado con otra ART o a sus incorporación el régimen de autoseguro”. Por lo que de acuerdo a estas normas sólo el empleador tiene la facultad de rescindir el contrato, sin necesidad de invocar una causa, con el solo requisito de haber cotizado a la aseguradora un mínimo de seis meses en la primera ocasión y, en adelante, luego de transcurrido un año desde el cambio (arg.art.15, ap.1°, del Decreto 334/96).

A esto cabe agregar que el texto de la Ley 24.557 sólo admite como posibilidad que el empleador quede en la posición de no asegurado, por la omisión de concertar un contrato de afiliación con una aseguradora. Situación no deseada por la ley y trata de desalentar con las reglas de los apartados 2, 4, y 5 del art. 27 de la LRT, en cuanto prevén que la ART no podrá rechazar la afiliación, que la renovación del contrato será automática y la rescisión del contrato supeditada a la firma de nuevo contrato con otra ART o incorporación en régimen de autoseguro.

Desde este marco, el art.18, incs.2 y 3 del Decreto 334/1996, al introducir la posibilidad de que la aseguradora rescinda el contrato por falta de pago, pasa a contemplar una situación no prevista por la ley. Esto es, la del “empleador no asegurado por expulsión”,

como dice el Dr. Ackerman al tratar el tema. Incurriendo estas normas en exceso reglamentario, modificando el espíritu de la ley en contra de la supremacía normativa prevista por el art.31 de la Constitución Nacional, lo hace procedente el reproche de inconstitucionalidad.

Ahora bien, lo cierto es que en este caso el trabajador damnificado se ve privado de las prestaciones dinerarias previstas por el art. 14 inc.2 apart. a de la Ley 24557 y art. 3 de la Ley 26773, por la causal ingresada por vía reglamentaria, que la ley no prevé, y en este caso cuando inexplicablemente se siguieron todas las vías previstas legalmente, como es el procedimiento ante la Comisión Médica, para que dos meses después de quedar firme el Dictamen del organismo (emitido el 26-07-2013), la ART le notificara mediante CD del 19-09-2013 que el contrato de afiliación de su empleador fue extinguido por falta de pago. Estando ya en mora en el cumplimiento de su obligación, como indica el dictamen de Comisión Médica a fs. 10 de autos.

Si bien la parte actora sólo planteó la inconstitucionalidad del art.18, inc.2°, del Decreto 334/96, el agravio va necesariamente de la mano con el inc.3° de la misma norma, en tanto acota las prestaciones sólo a las en especie, cuando la ART está obligada tanto a estas prestaciones como a las dinerarias y en todo caso repetirá del empleador obligado el pago.

No obstante, ello no impide que el Tribunal de oficio proceda a realizar el control constitucional del inciso 3 de dicho artículo, pues así lo establece el art.196 de la Constitución Provincial y la doctrina de la CSJN en autos “Mill de Pereyra, Rita A. y Otros c/ Provincia de Corrientes” (Sentencia del 27/09/01, en L.O. 2001-F-891) y “Banco Comercial de Finanzas (en liquidación Banco Central de la República Argentina) s/ Quiebra” (Sentencia del 19/04/2004. Fallos 327:3117). Donde el Alto Tribunal fue contundente al sostener que la declaración de inconstitucionalidad de oficio no atenta contra el principio de división de poderes, “...pues siendo legítimo el control de constitucionalidad en sí mismo, carece de sentido sostener que no se produce un avance indebido del Poder Judicial cuando media petición de parte y sí cuando no la hay...” y desde que “...la potestad de los jueces de suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erradamente –trasuntado en el antiguo adagio “iura novit curia” –incluye el deber de mantener la supremacía de la Constitución (art. 31 de la Carta Magna) aplicando, en caso de colisión de normas, la de mayor rango, vale decir, la constitucional, desechando la de rango inferior...”.

Como refiere la parte actora, el inciso 3° del art.18 del Decreto 334/1996 fue declarado

inconstitucional por la CSJN, en los autos “Carrizo Carlos Alberto c/ Liberty ART S.A. s/ Accidente” (Sentencia del 23 de febrero de 2010). En este caso, la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo (Sala IX), confirmó la sentencia del inferior que había rechazado la demanda contra la Aseguradora de Riesgos del Trabajo porque el contrato de afiliación del empleador se encontraba extinguido por falta de pago. Se indica en el fallo: “...Para así decidir, el a quo sostuvo que la parte actora soslayó los términos del art.18, inciso 2, del Decreto 334/96 reglamentario del art. 28 de la Ley de Riesgos del Trabajo en cuanto se otorga a la ART la facultad de extinguir el contrato de afiliación con el empleador a partir de la falta de pago de dos cuotas mensuales o la acumulación de deuda por su equivalente, previa intimación a regularizar y que a partir de la extinción el empleador se considerará no asegurado. Agregó que la norma no merece impugnación de orden constitucional, pues no le causa al actor el perjuicio que se requiere para habilitar el examen de índole constitucional, en tanto –entiende- sin perjuicio de la falta de seguro se le otorga al trabajador prestaciones en especie por las contingencias que sufra (...)”.

Al llegar la causa a la CSJN, mediante el recurso de queja, ésta compartió e hizo suyos los fundamentos y conclusiones del dictamen de la Procuradora Fiscal, previa transcripción de las normas en cuestión, esto es el art. 28 inc.4 de la LRT y el 18 inc.3 del Decreto 334/96. En lo pertinente dice: “...resulta por demás infundada la reflexión del a quo cuando asimila la situación del empleador contumaz con el no asegurado (v. fs. 266), sin advertir que la ley expresamente dedica una regulación particular, para cada uno de estos supuestos (art. 28 inciso 1º y 4º) ... la norma reglamentaria violenta el art. 99.2 de la CN, en cuanto ésta faculta al Poder Ejecutivo a expedir las instrucciones y reglamentos que sean necesarios para la ejecución de las leyes de la Nación “cuidando de no alterar su espíritu con excepciones reglamentarias...”. En otro pasaje dice: “...En tal sentido, cabe apuntar que cuando el legislador reguló la responsabilidad por omisiones en el pago de la cuota a cargo del empleador expresamente dispuso que “la ART otorgará las prestaciones” en obvia referencia a las reguladas en los Capítulos IV y V de la ley LRT (v. gr. arts. 11 a 20), razonamiento que sin distinción alguna realiza el Decreto reglamentario 334/96 en el art. 18.1, cuando menciona que las aseguradoras responderán por las contingencias producidas durante la vigencia del contrato de afiliación, otorgando las prestaciones con los alcances establecidos en los capítulos IV y V de la LRT. Sin embargo, en el tercer apartado (art. 18.3), la reglamentación acota la cobertura a “otorgar prestaciones en especie”, es decir sólo a las prestaciones del

Capítulo V de la ley, para los casos como el presente. Si bien no es materia de discusión que la ley obliga a la ART hacerse cargo de las prestaciones aún habiendo quedado extinguido el contrato y que el decreto, que reglamenta la continuidad de la prestación aún después de la ruptura, establece un límite temporal, es del caso apuntar que al cuestión en debate queda delimitada a que el decreto excluye a las prestaciones dinerarias, en términos opuestos a la generalidad de la ley que no las elimina, mantiene la obligación de pago por un tiempo y habilita a la aseguradora a repetir contra el empleador. Criterio limitativo que secciona el contenido material de la ley reglamentada que habla de prestaciones en general dirigidas a cumplir con los objetivos propuesto por el legislador que se traduce en la reparación de los daños derivados de accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (art. 1 de la LRT). En efecto, la norma impugnada regula sobre el contenido material de las prestaciones previstas legalmente reduciéndolas al pago en especie y sin motivo, causa o justificación, anula las prestaciones dinerarias previstas por la ley, todo lo cual, en definitiva, resulta perjudicial para el trabajador damnificado. De esta manera se introduce una separación donde la ley no disgrega, actividad que no resiste la regla reconocida por V.E. que establece que donde la ley no distingue, no cabe distinguir (Fallos 304:226) y por ende torna inconstitucional por exceso reglamentario y alteración del orden de prelación de las normas de rango superior (arts. 31, 99, incisos 2, de la C.N.). La cuestionable reglamentación mencionada introdujo modificaciones al régimen de prestaciones de la ley de riesgos de trabajo, cuyas facultades excedieron de las previstas por la Constitución Nacional, pues suprime beneficios legalmente reconocidos y por lo tanto corresponde la declaración de inconstitucionalidad del art. 18.3 del Decreto N° 334/96". A su vez la Dra. Elena Highton de Nolasco, agregó en su voto: "... el art. 18, punto 3 del decreto 334/96 es inconstitucional por exceso reglamentario y alteración del orden de prelación de las normas de rango superior en cuanto, desde el inicio, viene a desconocer directamente lo establecido por el art. 28, apartado 4, de la ley: " La rescisión del contrato de afiliación estará supeditada a la firma de un nuevo contrato por parte del empleador con otra ART o a su incorporación en el régimen de autoseguro". Criterio que esta votante compartió en la causa: "Remulcao Héctor Fabián c/ Ortega Francisco, "Consortio de Propietarios Brasil Soc. Civil", ETIA S.A., Albeniz Juan Carlos y Di Rocco María Beatriz s/ Accidente de Trabajo (Reservado)" (Expte. 1CT. 22203-10) - Sala I - Sentencia Definitiva del 05-02-2015), con voto rector del Dr. Walter Peña, a cuyos fundamentos me remito.

Con lo que en este caso y de acuerdo a dicho precedente, Experta ART S.A. (antes La Caja ART S.A.) resulta obligada a brindar las prestaciones dinerarias previstas en el art.14, apartado 2º, inc.a) de la Ley 24.557 y art.3 de la Ley 26.773. Razones por las que a su vez corresponde el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por la ART y su defensa de no seguro.

Por último, cabe considerar la situación de la empleadora codemandada a partir de la probabilidad cierta notificada por los organismos competentes para intervenir en siniestros de trabajo, de que la obligada era la empleadora a partir de la extinción del contrato de afiliación por falta de pago. Presupuesto fáctico que cae a partir de la tacha de inconstitucionalidad de las normas en que pretendía ampararse la ART a fin de sustraerse a su obligaciones.

En consecuencia, habiéndose acreditado que la empleadora tenía un contrato de afiliación al momento del siniestro, en cumplimiento de la obligación prevista por art. 27 inc.1º de la Ley 24557, la obligada al pago de las prestaciones sistémicas es la ART, con la reserva de repetir el pago si así lo considerara.

Por tales razones se rechaza la demanda respecto de FACICAR S.A. .

2. INCAPACIDAD LABORAL – DICTAMEN DE COMISIÓN MEDICA-DETERMINACIÓN DE LAS PRESTACIONES DINERARIAS PREVISTAS POR EL ART. 14 apart. 2 inc. a) LRT Y ART. 3 DE LA LEY 26.773: De acuerdo como ha sido planteado el conflicto, debemos partir de la premisa de que las partes no han cuestionado la incapacidad laboral permanente y parcial del trabajador determinada por la Comisión Médica N° 9 el 26/07/2013 (fs.7/10).

Dicho dictamen establece la incapacidad laboral del Sr. Passamonti, conforme el Decreto 659/96 y dice: “...Lesiones: Amputación dedo índice izquierdo, a nivel IFD. 9,00%, Limitación funcional dedo índice izquierdo 8,00%... Subtotal 17,00%. FACTORES DE PONDERACIÓN, Tipo Actividad: Intermedia (0 al 15%) (10,00 del 17,00%)...1,70%, Recalificación Laboral: No amerita (0%) (0,00% del 17,00%)...0,00%, Edad: Entre 21 y 31 años (0 al 3%) 1,00%, PORCENTAJE TOTAL: 19,70%...”.

En la fecha de ocurrencia del siniestro (11/05/2013), estaba vigente la Ley 26.773. En ella no se modifica la fórmula de cálculo de las prestaciones dinerarias previstas por la Ley 24.557. Sólo regula el ajuste mediante RIPTE de los pisos mínimos establecidos por el Decreto 1694/2009, es decir la suma mínima por debajo de la cual el trabajador no puede ser indemnizado. Mas esto no significa que sólo tenga derecho al piso, sino a

la prestación dineraria que surge de la fórmula legal, la que si de acuerdo a su VIBM es inferior, se debe abonar al mínimo. De lo contrario se deberá abonar el importe resultante la ecuación matemática que propone para el caso.

Si bien la empleadora demandada apela a la nota de fs.12 acompañada por el actor, para justificar que de resultar obligada lo es por la suma de \$ 82.135,80. Ello no es así, pues la nota es clara en cuanto a los parámetros a tomar a los fines indemnizatorios. Así, dice: "...Referente a la prestación dineraria, se hace saber que el artículo 12 de la Ley 24.557 establece que se considera ingreso base (IB), la cantidad que resulte de dividir la suma total de las remuneraciones sujetas a aportes correspondientes a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante o al tiempo de prestación de servicio si fuera menor a un año, por el número de días corridos comprendidos en el periodo considerado y que el valor mensual del ingreso base (VIMB) se obtiene al multiplicar el IB por el factor 30.4. Asimismo, por la ILPPD del 19,70% corresponde otorgar al damnificado una prestación dineraria de pago único, que resulta de aplicar los siguientes cálculos: Capital. $53 \times \text{VMIB}$ (Valor Mensual Ingreso Base) \times % de incapacidad \times (65/edad del damnificado al momento del accidente). Dicho monto NO PODRÁ SER INFERIOR a la cantidad que resulte de multiplicar \$ 416.933 (\$ 180.000 actualizado por RIPTE al momento de la contingencia) por el porcentaje de incapacidad; o sea \$ $416.933 \times 19.70/100 =$ \$ 82.135,80. Asimismo, cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador (...), el damnificado percibirá una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas previstas en la ley N° 26773, equivalente al veinte por ciento (20%) del Capital (artículo 3° de la mencionada Ley)..."

Por tales razones debemos tomar las variables que propone el art.14, apart. 2 inc. a) de la Ley 24557. Por lo que el primer paso es determinar el VIBM, en tanto el mismo fue negado por la ART, sin indicar cual sería el valor que corresponde de acuerdo a sus registros.

No obstante, habiendo seguido la parte actora el procedimiento previsto por el art.12 de LRT para su determinación conforme los recibos de haberes acompañados a fs.15/22 - cálculo de fs. 31-, tomaré como VMIB la suma de \$ 5.432,00. En cuanto a la edad, el actor tenía 26 años a la fecha del siniestro.

Por lo que resulta el siguiente cálculo del art. 14 apart. 2 inc a) LRT: $53 \times \$ 5.432 \times 19,70\% \times 2,5 = 141.788,78$. A lo que se le deberá adicionar el 20% (art. 3 Ley 26773) lo

arroja \$ 28.357,75. Siendo la suma total por prestaciones dinerarias \$ 170.146,53.-

3. Intereses - tasas aplicables y comienzo del cómputo: Este Tribunal ha decidido en reiterados pronunciamientos, a partir de las sentencias dictadas en Durán -6-8-2014-, Albornoz -19-8-2014- y Silveira -4-11-2014- entre otros, un cambio en la tasa de interés legal, teniendo en cuenta para ello, varios indicadores que demostraban la insuficiencia de la tasa de interés activa del Banco Nación, por haberse modificado la situación imperante al momento en que la misma fuera adoptada por el STJRN en fallo "Loza Longo", así como lo resuelto en el Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, instrumentado en Acta n° 2601 de fecha 21-05- 2014, donde por amplia mayoría (19 votos a favor y 3 por la negativa) se decidió que la tasa de interés a aplicar fuera la nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses. Asimismo se determinó también por mayoría (12 votos a favor y 10 por la negativa) que dicha tasa de interés resulta aplicable desde que cada suma es debida respecto de las causas que se encuentran sin sentencia y con relación a los créditos del trabajador.

Es que la tasa de interés activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, que otrora fuera considerada razonable y que fuera fijada como criterio por el Superior Tribunal de Justicia en los autos caratulados "LOZA LONGO" (Expte. N° 23987/09-STJ-Sentencia n° 43 de fecha 27-05- 2.010) a partir del 28 de mayo de 2.010 en adelante, ha quedado desajustada como consecuencia de la inflación y por lo tanto no cumple con su finalidad, esto es, "...mantener la incolumidad del capital y al mismo tiempo acordar la renta de la que se priva por la mora, ya que la tasa de interés que se informa desde la institución financiera oficial, contempla tasas subsidiadas que lejos están muchas veces de cubrir siquiera los efectos del envilecimiento del signo monetario...", tal como se señalara recientemente la Cámara de Apelaciones Civil y Comercial de esta Circunscripción Judicial en autos "Campos, Edgar Aníbal c/Pochat, Carlos y Otro s/Sumario" (Expte. n° 19684-09, Sentencia del 21 de febrero de 2.014).

Consideramos que por los mismos fundamentos que el STJ tuviera en cuenta en el señero fallo de "Loza Longo", la realidad actual impone adoptar otra solución, que sea más justa, que más favorezca a la seguridad jurídica y que actúe como factor no estimulante de la promoción y duración de los juicios.

Allí se sostuvo que "...aquellos mecanismos de compensación que al graficarse se encuentren por debajo de la línea trazada por la evolución de la inflación incumplirán el

mandato legal de mantener incólume la condena y, por ende, el principio de reparación integral y la garantía constitucional al derecho de propiedad (art. 17 C.N.), amén de colocar al deudor moroso en mejor situación que la del cumplidor, con los consabidos efectos que ello produce tanto en el espíritu de ciudadanos que honran con sus conductas el cumplimiento de la ley como sobre la administración de justicia...", así como que la tasa a aplicar "...presupone que resulte positiva, o sea que mantenga la integridad del capital frente a la corrosión inflacionaria; y que, con esa base, compense además el daño experimentado por el acreedor al verse privado de ese capital. Sólo así la tasa de interés podrá cumplir la mentada finalidad resarcitoria...".

La realidad económica financiera imperante en ese momento, no se compadecía con la tasa que el mismo Tribunal había fijado años anteriores en el precedente "CALFIN" porque: en tales condiciones es el acreedor quien en definitiva financia la ganancia de su deudor con su propia postergación, situación que se refleja en el aumento del índice de litigiosidad, estimula los incumplimientos conspirando contra la eficiencia de la justicia, entre otros motivos citados en dichos precedentes

Además se dijo que son obligaciones de valor, las indemnizaciones de daños y perjuicios, tanto en la responsabilidad por incumplimiento contractual como en la extracontractual; las obligaciones provenientes del enriquecimiento sin causa; la indemnización por expropiación; las deudas de medianería, las obligaciones de alimentos, etc.. En consecuencia, las obligaciones de valor permanecen al margen del nominalismo, por cuanto lo que se debe no es dinero, sino un valor que, aunque termine traduciéndose en dinero, permitirá siempre la actualización que sea pertinente hasta alcanzarlo y representarlo por medio de una suma de dinero.

No cabe duda que la deuda que se reclama en autos es una deuda de valor, aunque se pretendiera la reparación sistémica (Ley 24.557), pues el Tribunal no cuenta con un amplio margen de discrecionalidad en la determinación de la indemnización, estando obligados a aplicar una fórmula específica una vez establecido el grado de minusvalía, el ingreso base y la edad de la víctima al momento de la primera manifestación invalidante, realizando los cálculos de la operación matemática que la propia ley establece. Sin embargo, no por ello, una vez cumplida la pauta legal, al momento de contemplar una tasa de interés que permita mantener la incolumidad del capital y al mismo tiempo acordar la renta de la que se priva por la mora, máxime tratándose de una deuda de valor, muta su esencia, la reparación del valor salud, perdida como consecuencia del trabajo.

Frente a la nueva realidad económica imperante, entendemos que la tasa activa que fuera fijada in re "Loza Longo", ha quedado superada por el proceso de desvalorización monetaria y no garantiza la equivalencia de valores en el tiempo, provocándole un mayor perjuicio al damnificado, tal como lo hemos dicho en los antecedentes citados al iniciar este capítulo del considerando, a cuyos fundamentos me remito.

Es por ello, que considero que la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses, es la que más se adecúa con el objetivo a cumplir, coincidiendo con el Plenario de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo al que he aludido, pues en el año 2.012 fue del 30,50%, en el 2.013 del 33%, en el año 2014 la tasa llegó al 36%, y en el año de 2015 la tasa se mantuvo en el 36%, y en el curso de 2016 continua siendo del 3% al 3,86% mensual. Dicha tasa acaba de ser recientemente convalidada por el STJRN al fallar en autos "Jerez Fabián" dictado en 24-11-2015.

En consecuencia, con relación a las deudas de valor, se consideró que hasta el 31 de diciembre de 2.011 corresponde aplicar la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días del Banco de la Nación Argentina, según "Loza Longo", y a partir del 1 de enero de 2.012 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses.

En cuanto al comienzo del cómputo de los intereses, este Tribunal tuvo oportunidad de expedirse al respecto en autos "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 del 12/05/2010; "GARRIDO LAGOS JOSE LUIS c/ ASOCIART S.A. ART s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° 2 CT-19516-07) Sentencia del 23-05-2011; "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) Sentencia del 8/5/2012, entre otras.

En dichos precedentes se resolvió que los intereses como accesorios de la indemnización principal se deben a partir de que ésta última es debida (cfr. art. 44 LRT). En este caso, la ART estaba obligada al pago de la indemnización a los 15 días corridos a partir del dictamen de Comisión Médica de fs. 7/10, aun cuando en definitiva su monto se establezca en este decisorio, teniendo en cuenta el carácter declarativo de la sentencia (cfr. fallos "Montoya c/Liberty ART", Sala X de la CNAT, del 25-10-2007, y precedentes de este mismo Tribunal).

En relación a las prestación dineraria por ILPPD (Art. 14 apart. 2 inc a) y la suma del 20% (art.3 ley 26773) la mora se produce desde el 11-08-2013, esto es, 15 días corridos a partir de recibir el dictamen, por lo que se aplica la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses, y se calculan hasta el 30/06/2016 y sin perjuicio de los que se devenguen hasta el efectivo pago.

4.- Liquidación: Con lo que el actor resulta acreedor de la suma resultante de la siguiente liquidación:

Art. 14 apart.2 inc. a) - Capital ILPP

VIBM \$ 5.432 x 53 x 19,70% x 2,50 = \$ 141.788,78

Art. 3 Ley 26673 (20%) \$ 28.357,75

Capital \$ 170.146,53

Intereses (105,83%) \$ 180.066,07

Total al 30/06/2016 \$ 350.212,60

5. Costas Judiciales: Finalmente, las costas generadas por la intervención del actor triunfante en el pleito deberán ser soportadas en un 60% por Experta ART S.A. y un 40% a cargo de FACICAR S.A., en razón de tratarse de un litisconsorcio, donde el trabajador se vio obligadamente a tener que accionar contra los dos posibles responsables, esto más allá del resultado logrado, en razón de la inconstitucionalidad que se decreta en estos autos. (arg.art.25 de la ley 1.504 y 75 CPCC).

TAL MI VOTO.

Los Dres. Gabriela Gadano y Diego Jorge Brogini, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, la SALA II de la CAMARA del TRABAJO de la SEGUNDA CIRCUNSCRIPCION JUDICIAL, con asiento en esta ciudad;

RESUELVE: I. DECLARAR LA INCONSTITUCIONALIDAD del art.18 incs.2° y 3 del Decreto 334/1996.-

II. HACER LUGAR a la demanda deducida por SEBASTIAN ANDRES PASSAMONTI contra EXPERTA ART S.A. a quien en consecuencia se condena a pagar al nombrado la suma de PESOS TRESCIENTOS CINCUENTA MIL DOSCIENTOS DOCE CON SESENTA CENTAVOS (\$ 350.212,60) en concepto de prestaciones dinerarias previstas por el art. 14, apart. 2 inc a) de la ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y art. 3 de la Ley 26773, en el plazo DIEZ (10) DIAS de notificada,

importe que incluye intereses calculados al 30-06-2016 y que seguirán devengándose hasta el efectivo pago, todo conforme lo expuesto en el Considerando.

III. RECHAZAR la demanda deducida por SEBASTIAN ANDRES PASSAMONTI contra FACICAR S.A. por los motivos expuestos en el considerando.-

IV. Las costas se imponen en un 60% a cargo de EXPERTA ART S.A. y un 40% a cargo de FACICAR S.A., cuyo fin se regulan los honorarios profesionales de la Dra. Lorena M. Koltonski por las labores cumplidas en el carácter apoderada del actor durante la dos etapas del proceso en la suma de \$ 34.320,00 (MB: \$ 350.212,60 /2 x 14% +40%); , los del Dra. Graciela M. Tempone en su carácter de letrada patrocinante en la suma de \$ 24.515,00 (MB: \$ 350.212,60 /2 x 14%); y los de los Dr. Diego Ariel De Virgilio por las labores cumplidas en el carácter de apoderado por la co- demandada EXPERTA ART S.A. durante las dos etapas del proceso en la suma de \$ 41.185,00 (MB: \$ 350.212,60/2 x 12% + 40% +40%), y los del Dr. Mario Martin Haag por las labores cumplidas en el carácter de apoderado por la co-demandada FACICAR S.A. durante las dos etapas del proceso en la suma de \$ 41.185,00.-(MB: \$ 350.212,60/2 x 12% + 40% +40%), de conformidad con las disposiciones de los arts.6, 8, 9, 10,12, 38 y 40 de la Ley de Aranceles, Acord. STJ 9/84 y art. 277 LCT).-

Se deja constancia que tales importes no incluyen el porcentaje correspondiente al Impuesto al Valor Agregado, por lo que, de corresponder, debrán los profesionales dar cumplimiento con las disposiciones de la Resolución General AFIP N° 699/99.

V. Con la presente por Secretaría practíquese planilla de liquidación de impuestos y contribuciones, la que deberá abonarse en boleta de deposito bancario, a los quince días de quedar firme la presente bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 18 de la Ley 2716.

VI. Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DR. DIEGO JORGE BROGGINI

Vocal de Tramite - Sala II

DRA. GABRIELA GADANO DRA. MARIA DEL CARMEN VICENTE

Vocal - Sala II Vocal - Sala II

Ante mi:

DR. DANIELA A.C.PERRAMON

-Secretaria-