

//neral Roca, 22 de octubre de 2018.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados:"TEUQUE CAYUNAO LORENZO C/ PREVENCIÓN ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte.Nº H-2RO-1402-L2014- H-2RO-1402-L2-14).-

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:

RESULTANDO: 1.- Se presenta a fs. 13/20 el Sr. Lorenzo Teuque Cayunao a través de su letrado apoderado promoviendo demanda contra PREVENCIÓN ART S.A., por la suma de \$ 662.183,00 con más los intereses, como consecuencia de la enfermedad accidente profesional.

Relata que el actor se desempeña como trabajador rural permanente en relación de dependencia para la firma Nicolás Constantinidis SRL desde el 25-04-1981. Afirma que no tenía antecedentes patológicos, ni traumáticos al ingresar a su trabajo.

Dice que con fecha 28-03-2011 mientras cosechaba, sufrió un accidente laboral al caer desde el 6º escalón de la escalera, golpeando la región dorsolumbar contra el suelo. La contingencia fue denunciada ante Prevención ART S.A. que le brindó prestaciones médicas y económicas, otorgándole el alta médica sin incapacidad con fecha 30-03-2011.

Explica que el actor permaneció con molestias en la zona lumbar (Lumbalgia Postraumática), debiendo recurrir a tratamientos por intermedio de la obra social, hasta que con fecha 02-11-2012 solicitó reapertura del siniestro, mediante CD, sin respuesta por parte de la ART.

Continúa, relatando que con fecha 04-09-2013 sufre un nuevo accidente en su codo derecho, brindándole la ART prestaciones médicas, pero sin fijar incapacidad nuevamente.

Que, se advirtió en los estudios secuelas de fractura de supracondilea, que no se vinculan causalmente con el trabajo. Manifestando que al momento de interponer la demanda, el actor ha sido diagnosticado por protusión discal C5-C6 posteromedial, discartrosis L5-S1 y escoliosis.

Señala que la ART asignó carácter inculpable a la sintomatología del actor, sin tener en cuenta los eventos traumáticos denunciados y las tareas laborales desarrolladas por el actor en forma permanente y continua durante casi 33 años, factores que han tenido incidencia causal o concausal con sus manifestaciones.

Sostiene que al no haberse otorgado en tiempo oportuno prestaciones necesarias para su restablecimiento, otorgándole el alta sin readecuación de tareas, derivó en una progresiva reagravación de su estado de salud, con claro nexo causal con el trabajo. Sumando otros factores como las malas posturas, los esfuerzos desmedidos propios de la tarea rural, que ejercen presión adicional sobre la columna cervical y lumbar, dando origen a las hernias de disco.

Propone el porcentaje de incapacidad que reclama en función de baremo de LRT, tomando en consideración la lumbociatalgia, pérdida de sensibilidad en los miembros, hernia discal y factores de ponderación, determina que tiene una incapacidad del 50,84%.

Reclama a la ART que responda en los términos de la Ley de Riesgos de Trabajo, solicitando se le abonen las prestaciones dinerarias por incapacidad que asciende a la suma de \$ 662.183.-

Señala que su parte no desconoce que reclama el resarcimiento de una enfermedad no tipificada en la LRT. No obstante, si con la nueva redacción del art. 6, se permite a la Comisión Médica Central el reconocimiento de una enfermedad no tipificada con mas razón se deberá admitirla cuando es un juez el que considera que la ART deberá responder por estas contingencias. Por esto peticiona en forma subsidiaria la inconstitucionalidad del art. 6, párrafo 2 de la LRT. Esto con sustento en el compromiso internacionalmente asumido por el Estado de propender al desarrollo social mediante acciones eficaces, positivas o negativas, cuando sea necesario remover los obstáculos que impiden la efectiva concreción del mismo (arts. 1 y 2 del Pacto de San José de Costa Rica).

Asimismo plantea la inconstitucionalidad del modo de cálculo del ingreso base previsto por el art. 12 de la LRT, solicitando se tome como parámetro la remuneración devengada por el actor conforme el art. 208 LCT, estos es la suma de \$ 4.082.-

Dice que los artículos 14 y 15 de la LRT, determinan que las prestaciones dinerarias se efectúan tomando el valor mensual del ingreso base, de acuerdo a la definición del art. 12, sin actualización o reajuste, ni contemplar aumentos de salarios o procesos inflacionarios. Entiende que resultan inconstitucionales por cuanto se relevan como mezquinos o insuficientes, a los fines de obtener una reparación justa al damnificado por un infortunio laboral.

Todo lo cual dice resulta contrario al principio protectorio constitucional de condiciones dignas y equitativas de labor (art. 14 bis CN), el derecho de propiedad (art. 17 CN) y el

principio de no regresión normativa (inc. 23 art. 75 CN) y de progresividad (art. 2.1. del PIDESC, inc.22, art. 75 CN).

Bajo tales fundamentos propone un ingreso base de \$ 4.082,17, la edad del actor al momento del accidente (62) y un porcentaje de discapacidad del 50,84%, le corresponde un indemnización de \$ 310.207, a lo que deberá serle adicionada la suma prevista por el art. 3 de la Ley 26773 \$ 62.041.- y la prestación complementaria prevista por el art. 11 apart. 4 Ley 24557, cuyo monto fijado por Res. 3/2014 asciende a las suma de \$ 289.935.-

Plantea la inconstitucionalidad del art. 46 inc. 1 de la Ley 24557 con sustento en el precedente de la CSJN en la causa “Castillo Angel Santos v. Cerámica Alberdi S.A.”. Invocando que este Tribunal es competente conforme lo prescripto en el art. 6 inc. a) de la Ley 1504.

Asimismo pide la inconstitucionalidad de las normas sobre los procedimientos administrativos ante las comisiones médicas, y se habilite la promoción de la acción en forma directa. Sustenta el pedido en que tal procedimiento es inconstitucional en tanto surge de decreto del PEN, atribuyéndose facultades legislativas que no le competen y, que son materia exclusiva de las provincias, en violación con los artículos 75 inc. 12, 76 y 121 de la CN.

Además, al resolver sobre los casos planteados, se les otorga a las Comisiones Médicas facultades judiciales y, como las mismas se encuentran bajo la órbita del PEN, se transgreden los artículo 16, 18, 108 y 109 de CN., e invoca como apoyo a su postura los fallos de CSJN en las causas “Castillo”, “Venialgio” y “Marchetti”.

Además, pide la inconstitucionalidad del art. 14 inc. 2 b de la LRT, en tanto solicita que la indemnización por incapacidad se abone en forma íntegra en un pago único, con fundamento en los arts. 14 bis y 16 de la CN, y los fallos de CSJN en las causas “Milone” y “Suárez Guimbard”.

Invoca el derecho aplicable al caso. Practica liquidación.

Ofrece prueba. Efectúa reserva de Cuestión Federal.

Y peticiona se haga lugar a la demanda en todos sus partes, con costas e intereses.

A fs. 20 se ordena el traslado de demanda.

2.- Se presentan a fs. 31/42 los letrados apoderados de PREVENCIÓN ART S.A., contestando demanda.

En primer lugar, contesta planteos de inconstitucionalidad solicitando su rechazo. Aduce que causa un verdadero gravamen a su parte que el actor solicite la declaración

de inconstitucionalidad de artículos base de la Ley 24557.

Que, luego de haber recepcionado voluntariamente prestaciones en especie que prevé la LRT se presenta en sede judicial argumentando su inconstitucionalidad y pretendiendo efectuar un reclamo infundado de incapacidad y de prestaciones en especie.

Sostiene que la Ley 24557 no conculca de modo alguno a las prescripciones de la Constitución Nacional, que no precisa cuál es el gravamen que le produce la aplicación de sus disposiciones.

Solicita se rechace el planteo de inconstitucionalidad de las Comisiones Médica y su procedimiento, ya que avalar esta postura es desconocer la labor que estas efectúan y que la misma recae en profesionales médicos especialistas en medicina del trabajo.

Sobre la inconstitucionalidad del pago en forma de renta, dice que mediante la cita del fallo “Milone” de la CSJN, el actor pretende impugnar la constitucionalidad de las normas que disponen la modalidad de pago en forma de renta en supuestos de incapacidad permanente parcial previstas por los arts. 14 apart. 2 b) y 15 apart. 2 de la Ley 24557 .

Dice que sin perjuicio de la indiferencia de la demandada en lo referente a este planteo, en tanto no son las ART las que administran la renta mensual, señala que estas normas se condicen con el art. 5 del Convenio 17 de la OIT, receptando previsiones de convenios internacionales, protegiendo al trabajador de una eventual inversión desafortunada.

Plantea inaplicabilidad de la Ley 26773, y en su defecto inconstitucionalidad. Sostiene que no puede aplicarse esta ley y en especial el índice de RIPTE, y para el supuesto que el Tribunal entienda que la norma citada dispone su aplicación, deja planteada la inconstitucionalidad del citado inciso por afectar el derecho de propiedad de su parte.

Ofrece prueba pericial contable para acreditar la efectiva afectación del derecho de propiedad, al disponerse una duplicación del monto que debiese abonar, si el proceso le resulta adverso.

Argumenta que el inc. 5 de la Ley 26773 establece un principio general y el 6º una excepción, si leemos este último podemos apreciar que no se refiere al plazo de vigencia de la norma sino a la forma de cálculo y exclusivamente de las prestaciones complementarias. Dice que el art. 8 de la Ley 26773 establece que los importes se ajustarán conforme al RIPTE. Pero dicho art. 8 no establece desde cuándo debemos tomar el cómputo del RIPTE. Para eso hizo falta el art. 17 inc. 6, para indicarnos que las prestaciones complementarias de las patologías cuya primera manifestación invalidante

se produzcan una vez entrada en vigencia esta Ley, serán indemnizadas con la actualización del índice RIPTE computado desde el 01/01/2010.

Que, una interpretación armónica e integral, debió también tomar en consideración los arts. 10, 11, 12 y 13 que establecen un sistema de actualización para las alícuotas que deben abonarse a las Aseguradoras. Buscando de esa manera un mantenimiento de la ecuación económica financiera y la intangibilidad del derecho de propiedad de ambas partes.

A su vez, de entenderse que la norma resulta aplicable, pide su inconstitucionalidad, en tanto, se vulnera el principio de supremacía de la Constitución Nacional y el derecho de propiedad. Sostiene que cuando se viven situaciones de reordenamiento como la actual, se sabe que el ordenamiento positivo podría sufrir alguna adecuación o modificación, pero para tales circunstancias en modo alguno pueden atacar la sustancia de las relaciones establecidas al amparo de una legislación anterior.

Solicita la inaplicabilidad de intereses citando doctrina y jurisprudencia. Dice que los Magistrados deben acudir a la tasa judicial solo si no hay tasa legal. En este caso la Resolución 414/99, reformada por la Res. 287/01, establece que la tasa aplicable es la activa del Banco Nación y debe computarse desde la mora (ver arts. 1 y 2).

Niega por no constarle a la ART las circunstancias del hecho que se describe en la demanda; que la aseguradora le adeude al actor la suma de \$ 662.183, que con posterioridad al siniestro de fecha 28-03-2011 permaneciera con molestias en la zona lumbar debiendo recurrir a tratamientos por intermedio de su obra social; que las tareas cumplidas durante casi 33 años tuvieran incidencia causal o concausal en sus manifestaciones; que no se le dieran en tiempo oportuno las prestaciones necesarias para su restablecimiento, derivando en una progresiva reagravación de su estado de salud, con nexo causal con el trabajo; que la dolencia que padece el actor sea una enfermedad de origen laboral; que las malas posturas, los esfuerzos desmedidos propios de la tarea rural, ejercieran presión adicional sobre la columna cervical y lumbar, dando origen a las hernias de disco; que padezca una incapacidad del 50,84%; que la ART deba responder en los términos de LRT; la procedencia de la liquidación practicada en lo referido al ingreso base, grado de incapacidad utilizado y rubros reclamados; y que deba adicionarse el pago previsto por el art. 3 de la Ley 26773.

Asimismo, dice que cabe el rechazo de todos y cada uno de los planteos de solicitud de inconstitucionalidades efectuado por el actor respecto de los arts. 46 inc. 1, 6, 21, 22, 50, 14 ap. 2 y conc de la LRT.

Desconoce informe de Clínica Humana de Imágenes de fecha 02-05-2008.

Pasa a relatar su versión de los hechos. Dice que entre la empresa Nicolás Constantinidis S.A. y Prevención ART S.A. existía contratada al momento del hecho la póliza Nro. 63361, encontrándose el actor cubierto.

Que, a partir de la denuncia del accidente efectuada en fecha 28-03-2011 se procedió a la apertura del siniestro 927734 y a la atención del caso, brindándole las prestaciones de ley, hasta el alta médica otorgada el 01-04-2011, sin incapacidad reintegrándose el mismo a sus tareas habituales.

El 26-09-2011 se da intervención a la Comisión Médica N° 009 por divergencia en la ILP, la que dictamina que la contingencia es accidente de trabajo, que no presenta secuelas, que generen incapacidad de tipo permanente.

Posteriormente el actor procede a efectuar una nueva denuncia por accidente de trabajo en fecha 04-09-2013, que se identifica bajo N° de Siniestro 1298502 y se rechaza de manera parcial por cambios degenerativos de ambos codos con secuelas funcionales no relacionados al accidente y se procedió a otorgar el alta médica en fecha 16-09-2013.

Expone conclusiones médico-legales sobre la lumbalgia y las patologías de columna vertebral.

Ofrece prueba.

Efectúa reserva de Caso Federal.

Peticiona se rechace demanda con costas al actor.

3.- A fs. 43 la parte actora contesta traslado del planteo de inconstitucionalidad de la demandada.

Dice que el sistema del art. 8 de la Ley 26773, es un diseño de “actualización monetaria”, de aplicación inmediata, que no encierra retroactividad en los términos del art. 3° del Código Civil, porque no altera la responsabilidad, ni hace la deuda más onerosa, ya que sólo se trata de mantener la vigencia misma del crédito. Por lo que solicita el rechazo de la inconstitucionalidad planteada.

4.- A fs. 46/47 se decreta la apertura a prueba.

Produciéndose la siguiente prueba: a fs. 54/56 informe de Instituto Radiológico General Roca SRL.; a fs. 62/70 informe de AFIP; a fs. 86/94 informe de Superintendencia de Riesgos del Trabajo.

A fs. 110/126 luce informe pericial el Dr. Néstor F. Andrada. A fs. 129/130 la demandada impugna la pericia medica. A fs. 133/137 obra la contestación del perito a la impugnación de su dictamen.

A fs. 146 se provee la segunda etapa de la prueba, se fija audiencias de conciliación y vista de causa, y se ordena la citación del perito a audiencia..

A fs. 152 luce Acta de audiencia de vista de causa, en la que consta la presencia de las partes, el resultado infructuoso de la conciliación, y que el Dr. Andrada da las explicaciones que le fueron requeridas. Los letrados formulan sus alegatos. Se ordena el pase de los autos al acuerdo para dictar SENTENCIA DEFINITIVA.

II.- CONSIDERANDO: Corresponde a continuación fijar los hechos que considero acreditados, apreciando en conciencia las pruebas producidas, conforme lo establece el art. 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 NICOLAS CONSTANTINIDIS SRL, desde el 25-04-1981, en la Chacra N° 124 de propiedad de la firma ubicada en la localidad de Allen, donde se desempeñaba en la categoría “Peón General” (hecho no controvertido por las partes).

2.- Que entre la firma empleadora NICOLAS CONSTANTINIDIS S.A y PREVENCION ART S.A. existía al momento del hecho la póliza Nro 63361, en el marco de Ley 24557. (hecho no controvertido).

3.- Que, la empleadora efectuó la denuncia del accidente de trabajo ante la ART el 28-03-2011, donde describe que ese día a las 15.30 hs, el trabajador estaba cosechando y se cayó de la escalera (6to escalón), golpeando brazo, cadera y cola. (se acredita con Formulario de Denuncia de fs. 3).

3.- Que, el Sr. Teuque Cayunao recibió prestaciones en especie de parte de los prestadores médicos de la aseguradora demandada (hecho reconocido por la demandada, informe de fs. 54/56 y Dictamen de Comisión Médica de fs. 5/8)

4.- Que se le otorgó el alta médica al actor el día 30-03-2011, sin incapacidad (hecho no controvertido, y surge de dictamen de Comisión Médica de fs. 5/8)

5.- Que, con fecha 26-09-2011 se dio intervención a la Comisión Médica N° 009 por divergencia en la ILP, dando lugar al Expte. N° 009-L-01693/11, emitiendo dictamen el 01-11-2011, en cuyas conclusiones dice: “ ... se considera que el Sr. TEUQUE CAYUNAO LORENO presentó LUMBALGIA POSTRUMÁTICA, mientras cumplía con sus tareas laborales. Que el siniestro fue reconocido por la ART, la cual le brindó las prestaciones de Ley, hasta otorgar el alta médica definitiva el 30/03/11. Que, el actor inició el presente Expte en Divergencia en ILT o ILP, reclamando se fije incapacidad laboral. Que los estudios por imágenes realizados no informaron lesiones óseas traumáticas. Que en el examen realizado en la audiencia fijada al efecto, se constataron

los hallazgos consignados en el apartado titulado Examen físico; Por lo expuesto, que surge del análisis de la documentación obrante en el Expte, del interrogatorio en la Audiencia, así como del examen físico realizado, en uso de las atribuciones que le confiere la Ley 24.557 y sus Decretos reglamentarios, ésta Comisión Médica dictamina: Que corresponde caracterizar la contingencia como Accidente de Trabajo; Que la ART brindó las prestaciones en tiempo y forma y que al momento de este Dictamen, ya no son necesarias; Que se fija como fecha de cese de ILT, al 30/03/11, que coincide con el alta médica otorgada por la ART; Que la contingencia no presenta secuelas; que por sí mismas o por su limitación funcional, generen incapacidad laboral de tipo permanente, de acuerdo a lo normado en el Baremo, Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales, Decreto 659/96 reglamentario de la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo..." (Documental de fs. 5/8).

6.- La edad del trabajador al momento del siniestro era de 59 años (fecha de nacimiento 14-09-1951 cfr. Dictamen Comisión Médica a fs. 5)

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

1.-Planteo de inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la LRT sobre competencia del Tribunal: Cabe comenzar este pronunciamiento con este tema, dado que el actor peticiona la inconstitucionalidad de las normas de competencia de la LRT, a fin de habilitar la instancia en justicia provincial.

A su turno la demandada no contesta puntualmente este planteo sino que pide el rechazo de todas las inconstitucionalidades en general.

Ante este planteo de la parte actora debo remarcar que a partir del fallo de la CSJN en "Castillo c/ Cerámica Alberdi" (2004), este Tribunal ha compartido la postura de que el art. 46 LRT es inconstitucional, al establecer la competencia federal para entender en acciones judiciales derivadas de accidentes de trabajo, "...en razón de vulnerar las autonomías provinciales a la luz de lo normado por el art. 75 inc. 12 CN, por trasuntar conflictos entre privados, y no resultar por la materia ni las personas, cuestión o agravio federal alguno...".- Por lo que tales contiendas deben dirimirse en los tribunales provinciales con competencia en lo laboral, razón por la cual este Tribunal asumió la competencia, sin cuestionamiento alguno de la parte contraria. Es más, el mencionado temperamento ha sido seguido por el STJRN en la causa "Denicolai" (Sentencia del 10/11/2004), entre muchos otros.

Cabe agregar que luego de "CASTILLO" la Corte Suprema de Justicia de la Nación,

volvió a reiterar el criterio en las causas "Venialgo, Inocencio c/Mapfre Aconcagua ART" de fecha 13-03-2007 y "Marchetti, Néstor Gabriel c/La Caja ART S.A. s/Ley 24.557" de fecha 4-12-2007, con lo que ha quedado declarada inconstitucional toda regla de competencia de la LRT, correspondiendo a los tribunales locales ordinarios conocer en todas las cuestiones relativas a conflictos de accidentes y enfermedades profesionales.

Horacio Schick, en su obra Riesgos del Trabajo- Temas Fundamentales, pág. 443, señala que: "...Las sentencias dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los casos "Castillo", "Venialgo" y "Marchetti", constituyen un conjunto armónico que determina la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 inciso 1° de la LRT y de las normas correspondientes del decreto PEN 717/96. En consecuencia, surge como doctrina de aplicación para todos los tribunales del país, que las comisiones médicas creadas por la LRT, al constituir organismos de carácter federal, son inconstitucionales y los trabajadores, o los derechohabientes, pueden concurrir directamente ante los tribunales del Trabajo para reclamar las prestaciones dinerarias o en especie de la LRT, sin tener que atravesar el laberíntico procedimiento ante las comisiones médicas. Las pretensiones deberán formularse de acuerdo con las normas procesales de cada jurisdicción y no por medio del diseño establecido por el decreto 717/96 y normas complementarias...".

Esta Cámara 2da de Trabajo ya tuvo oportunidad de expedirse sobre el tema en primer término en autos: "MARQUEZ SOFIA c/ PRODUCTORES DE FRUTAS ARGENTINAS COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. s/ RECLAMO" (Expte. N° 2CT-19482-07), Sentencia Interlocutoria del 21-10-2008. En este caso se declaró la inconstitucionalidad de los arts. 21 y 22 de la Ley de Riesgos del Trabajo, considerando que "... por los mismos fundamentos en que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se basó para declarar la inconstitucionalidad del art. 46 apart. 1 de la LRT –en la causa Castillo- corresponde tener por inconstitucionales los arts. 21 y 22 de la norma de referencia (...) De suerte que constitucionalmente reprochable la atribución a las Comisiones Médicas de facultades jurisdiccionales, pues conforme el art. 75 inc. 22 de la C.N. éstas sólo corresponden a los tribunales locales, sus resoluciones no pueden agotar vía administrativa ni hacer cosa juzgada a juicio posterior –en definitiva, no puede causar estado- alcanzando en el mejor de los casos el valor de dictamen pericial, ampliamente cuestionable y revisable...".

Sorteado este planteo, y siendo competente este Tribunal para entender y el trabajador

damnificado para accionar judicialmente, continuare con las consideraciones sobre los temas discutidos por las partes.

2.- Daño físico y su relación con el trabajo- Inconstitucionalidad del art. 6 de la LRT- Su análisis: De acuerdo como ha sido planteado el conflicto, se impone en segundo término pasar a analizar el daño sufrido por el actor y su relación con el trabajo cumplido para su empleadora la empresa Nicolás Constantinidis S.R.L.. Y si este ha generado secuelas invalidantes que deban ser resarcidas con las prestaciones previstas en la L.R.T., pues como sabemos, en su art. 6 prevé las contingencias cubiertas, como son el accidente de trabajo, el accidente in itinere, y la enfermedades profesionales.

Quedando fuera de este marco legal la “enfermedad –accidente”, no obstante, la jurisprudencia ha venido receptando la reparación de estas contingencias laborales, en cuanto si bien se manifiestan como accidente trabajo, bien pudo ser el desencadenante de la lesión o incapacidad, llevando al damnificado por el camino de la enfermedad accidente, debiendo acreditar el daño y el nexo causal o concausal con el trabajo.

El Superior Tribunal de Justicia de Río Negro ha dicho al respecto en los autos “FERNANDEZ, ALEJANDRO C/ PREVENCIÓN A.R.T. S- APELACION LEY 24557 S/ INAPLICABILIDAD DE LEY” Expediente N° 24713/10, en fecha 19/04/2012, SE N° 31 “...De esta manera, cuando nos encontramos frente a un reclamo derivado de un siniestro laboral con fundamento en la LRT -tal el caso de autos-, la responsabilidad de las ART comprende tanto la incidencia dañosa provocada por el accidente en la salud del trabajador, con la consecuente incapacidad para desempeñar su labor, como todas las secuelas que el infortunio pone en ejecución, acelerando o agravando lesiones ignoradas u ocultas. Sobre el particular, cabe traer a colación la siguiente cita: “Las secuelas de un accidente de trabajo médicamente determinadas son las que deben ser indemnizadas y es irrelevante que esas secuelas incluyan patologías que no pueden ser consideradas ‘enfermedades profesionales’ por carecer de los atributos de la triple columna requerida por la ley de riesgos, ya que aquí el hecho causal determinante es un accidente de trabajo y todas sus consecuencias disvaliosas deben ser reparadas, pues de lo contrario se podría llegar al absurdo de sostener que un trabajador que padece un accidente que le deja severas lesiones en su columna vertebral no obtendría reparación alguna porque en la tarea que estaba desarrollando al momento del accidente no estaba previsto como enfermedad profesional ninguna afección columnaria (ver Carlos Alberto Toselli: “¡Oh! qué será, qué será -a propósito de la reparación sistémica en la ley de riesgos del trabajo-” en Revista de Derecho Laboral,

Ed. Rubinzal-Culzoni, 2010-1, “Ley de Riesgos del Trabajo - III”, en particular pág. 85)...”.

Reitera tal criterio, en un reciente fallo del mismo Cuerpo, en los autos “TORO, SILVIA PATRICIA C/ PROVINCIA DE RIO NEGRO S/ ACCIDENTE DE TRABAJO” CS1-362-STJ2017, Sentencia del 10-04-2018 donde dijo: “...La Ley 24557 no autoriza a discriminar cual ha sido el grado de participación de los distintos factores que confluyen para conformar el daño actual, por lo que rige al respecto la teoría de la indiferencia de la concausa con sus dos reglas: basta que el empleo haya participado concausalmente para que se active la responsabilidad de la ley especial y la indemnización a computar debe ser calculada con base en la totalidad del daño actual con la única excepción de las incapacidades preexistentes en los términos del ap. 3 inc. b), artículo 6, Ley 24557...”.

Cabe traer a colación lo resuelto por el S.T.J.R.N. en los autos: “MALDONADO LIDIA BEATRIZ C/ COMISIÓN MÉDICA N° 9 S/ APELACIÓN LEY 24557 S/ INAPLICABILIDAD DE LEY” (EXPTE. 23.183/08-STJ) Sentencia del 08-07-2010, “...En este sentido, cabe tener presente que el art. 6 inc. 2 b) de la Ley de Riesgos del Trabajo prevé que serán igualmente consideradas enfermedades profesionales aquellas otras que, en cada caso concreto, la Comisión Médica Central determine como provocadas por causa directa o inmediata de la ejecución del trabajo, excluyendo la influencia de los factores atribuible al trabajador o ajenos al trabajo. Define además el art. 6 de la L.R.T. –siempre según el texto del art. 2 del Decreto 1278/2000- que, a los efectos de la determinación de la existencia de estas contingencias, deberán cumplirse las siguientes condiciones, ciertamente orientadas a demostrar la concurrencia de los agentes de riesgo, exposición, cuadros clínicos y actividades con eficiencia causal directa respecto de la dolencia, criterios todos destinados a pautar las prerrogativas y deberes de la Comisión Médica Central como órgano instituido por la L.R.T., con analogía indiscutible respecto del procedimiento probatorio judicial que, en definitiva, asumió en autos el Tribunal de Grado. A propósito de ello, destaco que las facultades –y deberes- que tenía la mentada Comisión Médica –cf. Art. 6 inc. 2 apartados b i y b ii, L.R.T., de sustanciar la petición del afectado, de producir las medidas de prueba necesarias y de emitir resolución debidamente fundada en peritaje de rigor científico, todo en orden a determinar la etiología patológica resarcible- deben obviamente considerarse también como prerrogativas de dilucidación en las manos competentes –según lo dejo en claro la Corte Suprema de Justicia de la Nación- del Poder Judicial

Provincial... “(Voto del Dr. Luis Lutz).

Solución que ya había sido propiciada por el STJRN en la causa “Quintana Juan J. Otra c/ Montes Mauricio y Otra s/ Sumario s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 23.212/08-STJ) Sentencia del 09-06-2009, donde señaló que no resultaba necesario declarar la inconstitucionalidad del art. 6 apart. 2 de la LRT, para que sea procedente la reparación sistémica. Postura que mantiene el máximo Tribunal en su actual composición, así recientemente en la causa: “Coyamilla Juan Oscar c/ La Segunda ART S.A. S/ Apelación s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 26.771/13-STJ) Sentencia del 03-06-2015, donde dijo: “ ... acerca de la aplicación del art. 6 inc. 2 de la ley 24557, ya había señalado que lo reconocido expresamente por la ley a una Comisión de Médicos, como facultad especial en el trámite, no se le podía negar a los jueces que deben decidir sobre el conflicto planteado en sus estrados (cf. STJRNS3 Se 40/09 “QUINTANA”); precedente este último en el que también se dijo que, sin necesidad de declarar la inconstitucionalidad de ninguna norma y simplemente aplicando los principios sistémicos surgidos de la propia ley, incidían otras circunstancias de imputación de responsabilidad sistémica, a saber; que la A.R.T. asegurara el riesgo correspondiente, lo cual implicaba hacerlo no sólo de buena fe (art. 1198 CC), sino con el mayor cuidado y previsión (art. 512 CC), en tanto no se trataba de una enfermedad para el listado, sino de un deber de previsión general (art. 1 LRT); que en ese marco inscribía la previsión de un fondo fiduciario de enfermedades profesionales (arts. 13 y ss. del Dto. 1278/00), cuyo destino –entre otros- era cubrir la reparación de enfermedades del art. 6 inc. 2 ap. B) hasta que fueran incluidas en el listado de enfermedades profesionales. Sin que ello resulte perjuicio alguno para la ART, quien dispone de acciones de repetición. Finalmente se explicitó que se trataba de una enfermedad cuya relación de causalidad con el trabajo estaba debidamente acreditada en autos...”.-

De manera que para ello corresponde ante todo ingresar en las conclusiones que efectúa el perito médico designado por el Tribunal, a fin de determinar si estamos ante una contingencia laboral con consecuencias incapacitantes o ante una patología inculpable.

En este caso la pericia médica la realizó el Dr. Néstor Fernando Andrada cuyo informe luce a fs. 110/124, donde relata la Anamnesis del caso: “ ... Según refiere y consta en autos el actor se encontraba efectuando tareas de cosecha; tareas que desarrolla desde el año 1981 aproximadamente; el día 28-03-11 se cae de la escalera a una altura de tres metros aproximadamente, golpeando en la caída sobre los glúteos. Caída sentado. Por este incidente es atendido por la ART donde se le efectúan radiografías de columna

vertebral región cervical y lumbar donde no se constatan lesiones óseas traumáticas. Se le indica tratamiento de analgésicos no esteroides y kinesioterapia y fisioterapia mas reposo laboral. El 30-03-11 se le otorga alta. Con diagnóstico de “lumbalgia post-traumática” Tres días de tratamiento...”. Sobre la observación efectuada al momento del examen físico dice: “ ... Rectificación de la lordosis fisiológica, en la resonancia nuclear magnética de columna cervical se constata la rectificación descripta mas imágenes de espondilodiscoartrosis; protrusión discal C5-C6 con impronta sobre el saco dural. Estudio efectuado el 05-02-08 e informado por el Dr. Cadi Flavio. Esta entidad patológica produce cervicobraquialgia bilateral. En posición de pie, actitud escoliotica y postura antálgica por contracturas paravertebrales. El segmento dorso lumbar presenta una inclinación derecha e izquierda de 20°, una rotación derecha izquierda de 20° (normal de 0° a 30°) flexión 30° (normal de 0° a 90°) extensión 20° (normal de 0° a 30°). Prueba de LASEGUE positivo miembro inferior derecho prueba bragat positiva. Se constatan alteraciones de la sensibilidad en la cara externa del miembro inferior derecho. Dolor con impotencia funcional de los dedos del pie derecho. Hiporeflexia aquiliana derecho marcha disbasica con alteraciones en la marcha con talones y punta de pie. En la palpación profunda dolor en la región lumbar, dolor en las articulaciones sacro iliaca, dolor en el trayecto del nervio ciático, en la palpación sus resultados son compatibles con síndrome compresión radicular lumbar irradiado a predominio derecho. En la observación actitud escoliotica. El ángulo de la talla izquierdo aumentado. Las pruebas funcionales Lasague para miembro derecho positiva, maniobra de Growers Bragard positiva ambos miembros. Marcha en talones dolorosa en ambos miembros más acentuada en miembro inferior derecho. Rectificación de la lordosis lumbar. La columna lumbar tiene una curva convexa hacia ventral denominada lordosis fisiológica por razones traumáticas y por contractura dolorosa de los músculos paravertebrales esta curva se rectifica. Lo mismo en columna cervical. Las afecciones de la columna vertebral afecta a toda la columna sin importar el segmento puntualmente afectado; los distintos segmentos actúan en forma vicariante para compensar las dolencias de otro segmento...”.

Sustenta su dictamen en estudio medico corroboratorio que cita a fs. 115 : “... El examen de RNM solicitado de fecha 30-03-16 informado por el Dr. CADI Flavio informa Escoliosis lumbar destroconvexa. Espondilodiscoartrosis con reacciones osteogénicas marginales, discopatías múltiples. Espondilolistesis. Protrusiones discales subligamentaria de todo el segmento lumbar con compromiso neurológico; reducción

del canal raquídeo...”.

Sobre el nexo causal el perito dice: “ ... La caída en altura descripta, desde tres metros aproximadamente y golpea en forma directa conmociona todas las estructuras de la columna vertebral produciendo microtraumatismos en superficies articulares, capsulas, ligamentos, vasos arteriales, venosos y linfáticos que afectan directa o indirectamente en el disco intervertebral en toda su anatomía núcleo y anillo fibroso por lo tanto es compatible con las múltiples protusiones corroboradas en el segmento cervical y lumbar. Amerita comentar que el traumatismo y sus secuelas lleva ya cinco años de evolución. El mecanismo por compresión axial ocurre cuando hay caída de pie o de cabeza y afecta principalmente a la columna cervical y lumbar...”. En otro pasaje de su informe, se refiere al nexo causal en los siguientes términos: “...El actor presenta patología columnaria que se ha desarrollado a lo largo de sus años laborales y que ha sido agravada o revelada por el infortunio de marras... El actor, tal como expone en el trabajo pericial desde el año 1981 viene efectuando tareas que producen lesiones por esfuerzos repetidos, ergo, a lo largo de su vida laboral ha padecido las secuelas de esta noxa, secuelas descriptas en el trabajo medico pericial...”

Al momento de determinar la incapacidad concluye: “ ...Diagnostico múltiples hernias de disco cervical y lumbar con secuelas clínicas, radiológicas severas. Incapacidad parcial y permanente 60% del VTO. No se evalúan factores de ponderación...”

Corrido traslado del dictamen pericial, a fs. 129 la demandada impugna la pericia, solicita explicaciones y pide la citación del perito a audiencia. En su presentación le pide al perito que aclare: 1) sobre las lesiones directa y exclusivamente provocadas por el accidente denunciado; 2) determine el porcentaje correspondiente a cada lesión de acuerdo al baremo de ley 24557, Dto. 659/96 y su modificatorio 49/2014; 3) explique el porcentaje de hernias discales de causa traumática; 4) si el cúmulo de enfermedades crónicas que presenta en la columna lumbar y cervical son propias de una persona del grupo etáreo; 5) si el accidente puso de manifiesto una patología preexistente; 6) explique el desgaste que provoca el envejecimiento humano en los discos y ligamentos vertebrales, y 7) diga el tipo de tareas que realizaba el actor en el sentido del Dto. 49/14 -levantamiento y traslado manual de cargas-.

Asimismo impugna la incapacidad determinada por el perito, debiendo adecuar la misma al Decreto Ley correspondiente.

A esto, el experto responde mediante presentación de fs. 133/137 ratificando en un todo lo expresado en su informe pericial.

Entre otras cosas dice: “... Con meridiana claridad se expone en el trabajo pericial secuelas del trauma padecido por el actor en el infortunio traído a juicio...”. Considera que el otorgamiento de incapacidad es potestad inalienable de la judicatura, citando jurisprudencia de apoyo a su postura. Reitera la incapacidad determinada en su dictamen pericial.

Por otra parte, el perito destaca: “... No hay descritas malformaciones congénitas como hernias discales, ni genes productores de hernias ni cromosomopatías hereditarias. No hay infecciones ni otros factores etiológicos, ya sea bajo la forma de macrotraumatismo (traumatismo directo y único) o microtraumatismos (pequeños traumatismos repetitivos)... no se puede hablar de preexistencias...”.

De las explicaciones brindadas en la audiencia de Vista de Causa, poca información se puede extraer más de la que fue brindada en la pericia y responde de impugnación, o que en el caso estamos en presencia de una “Hernia de disco inoperable”, a su criterio.

No obstante, puedo observar que algunos aspectos de la pericia no se ciñen a la Tabla de Incapacidades de la LRT, por lo que bajo el criterio sentado por STJRN: “... 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 ... Con relación a la pericia médica, es dable señalar que esta no es vinculante para el magistrado, pues la incapacidad laboral, al igual que la relación de causalidad entre el daño y trabajo, no son conceptos netamente médicos, sino también jurídicos, en los cuales interviene el criterio del sentenciante formado a la luz de todas las constancias de la causa (Cf. CNAT. En País c/Sala de Asist. Medica Gral Urquiza del 16-06-90)” – STJRNLS: SE. 24/18 “ T.,S.P. c/ Provincia de Río Negro s/ Accidente de Trabajo s/Inaplicabilidad de Ley” (Expte. N° CS1-362-STJ 2017//29248/17- STJ), 09-04-2018.

Si bien las conclusiones médicas no son vinculantes, tampoco podemos perder de vista, que la solución a la que se arribe 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, la impugnación de la pericia por parte de la aseguradora cumple de manera poco satisfactoria con los lineamientos previamente analizados, en tanto no participó con consulto técnico al momento del examen médico del actor llevado a cabo por el perito oficial, como para señalar posibles errores observados y de qué manera concluyen en opiniones medicas diferentes, resultado insuficiente la participación del consultor técnico en la audiencia, que si bien puede hacer preguntas técnicas, éstas se hacen bajo hipótesis pero no en concreto con lo observado en el caso, es más el escrito impugnatorio se hace sin contar con su respaldo y firma.

Sin embargo, la impugnación es atinada y atendible, en tanto el diagnóstico es correcto pero su adecuación al Baremo por parte del experto no está justificada, y por ello ha sido cuestionada.

También debo manifestar que el daño que denuncia sobre columna cervical se sustenta en un estudio médico (fs.9) que data del 05-02-2008, cuyo hecho no fue invocado en la demanda, ni considerado al momento de proponer la incapacidad la parte actora (fs. 13 vta), fue observado pero no evaluado en su momento por Comisión Médica, y el perito al momento de solicitar estudios complementarios fue sobre la columna dorsolumbar (RMN de 30-03-2016), por lo que la determinación de ILP se debe circunscribir a la columna dorsolumbar, guardando la congruencia del planteo con el hecho denunciado en demanda.

Ahora bien, en vistas de que el dictamen pericial no se ha ceñido a los parámetros previstos por el Decreto 659/96 –reglamentario del art. 6 de la LRT-, tomaré la pauta de

rangos aportados examinada por el Dr. Andrada, y los trasladaré a los parámetros reglamentarios indicados: Columna Dorsolumbar Limitación funcional del segmento –inclinación derecha a izquierda de 20° = 0%, -rotación de derecha a izquierda de 20° (normal de 0° a 30°) = 2%, -Flexión 30° (normal de 0° a 90°) = 6%, - Extensión 20° (normal de 0° A 30°); hernia de disco inoperable 30%, sumando una incapacidad pura de 39%; factores de ponderación: Dificultad para la tarea 39% x 15%= 5,85%, Recalificación Amérita 39% x 10%= 3,9%, y Edad: 0,5%, todo esto suma una Incapacidad Definitiva Parcial y Permanente del 49,25%.- Parámetro este que tomaré a los fines liquidatorios.

3- Pedido de Aplicación de la Ley 26773: Dado que la parte actora incluye en su liquidación la suma del 20% prevista en el art. 26773, y el cálculo conforme mínimos RIPTE previstos por Resolución 3/2014, es decir, que aplica al caso el mecanismo de ajuste previsto por la Ley 26773 mediante el índice RIPTE, corresponde dar tratamiento al tema a fin de definir claramente el marco normativo aplicable al caso concreto.

Este planteo del accionante deberá ser desestimado, toda vez que el accidente sufrido ocurrió con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley, existiendo a la fecha diversos fallos de nuestro Superior Tribunal de Justicia de Río Negro, en los que se pronunció sobre la aplicación temporal de la Ley N° 26773, como “Reuque Lucia del Alba c/Sociedad Anomina Importadora y Exportadora de la Patagonia y Otra s/ Sumario s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 26842/13 STJ) Se. 10-06-2015; “ Martinez Néstor Omar c/León Carlos Raúl s/ Accidente de Trabajo s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 27282/14-STJ) Se. 10-06-2015, “González Marcos Sebastián c/ RJ Ingeniería S.A. Hormigon S.a. Unión Transitoria de Empresas y Otra s/ Ordinario s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 27105-14-STJ), Se. 11-06-2015, “ Krzylowsky, Mónica I c/ ART Federación Patronal Seguros S.A. S/ Apelación ley 24557 s/ Inaplicabilidad de Ley” (Expte. 27062/14-STJ), Se. 11-06-2015, señalando: “... es por todos conocido que la Ley 26773 fija una regla general de aplicación temporal, contenida en el ap. 5° del art. 17, que textualmente dice: ‘Las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero y en especie de esta ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la ley 24557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha’. Por consiguiente, resulta desde mi óptica indiscutible que la norma no puede aplicarse a contingencias sucedidas o que se hayan exteriorizado antes de su entrada en vigencia... Coadyuvan a dicha conclusión el principio de irretroactividad de las leyes (art. 3 C.C.) y el

tratamiento de excepción que el apartado 7 del art. 17 de la Ley N° 26773 asigna a las prestaciones adicionales por gran invalidez, cuya vigencia de acuerdo a la norma es inmediata ... con independencia de la fecha de determinación de esa condición... Si bien la conocida expresión popular ‘la excepción confirma la regla’ constituye para muchos una falacia argumental, lo cierto es que en relación al tema que ahora no ocupa, la existencia misma del apartado 7 del art. 17 antes citado, no permite confirmar la validez de la pauta general de aplicación de la Ley en el tiempo establecida en el apartado 5 del mismo artículo. En efecto, es indudable que si la intención del legislador hubiese sido habilitar las reglas de los arts. 3, 8 y 17.6 para siniestros anteriores, lo hubiera hecho de manera expresa, tal como lo hizo con las prestaciones por gran invalidez. O, dicho de otro modo, ningún sentido tendría prever una regulación especial para las prestaciones por gran invalidez, aclarando que los importes y actualizaciones rigen a partir de la vigencia de la norma con independencia de la fecha de determinación de esa condición, si ese fuera el criterio escogido también para la restantes....”.

Agregando en la causa “González” que: “ ... la nueva ley no puede aplicarse a contingencias sucedidas o ‘cuya manifestación invalidante’ se produzca antes de su entrada en vigencia. Así lo dispuso el legislador nacional, que no lo dejó supeditado a interpretación judicial sin que se advierta agravio constitucional alguno...”.

A su turno la CSJN se expidió claramente en la causa “ Espósito Dardo Luis vs. Provincia ART S.A. s. Accidente –Ley Especial” Sentencia del 07-06-2016, donde sostuvo: “ ... Las consideraciones efectuadas en la causa ‘Calderón’ en modo alguno pueden ser tenidas en cuenta para la solución del sub lite, pues en esta caso no cabe duda de que la propia Ley 26773 estableció pautas precisas para determinar qué accidentes o enfermedades laborales correspondería aplicarles las nuevas disposiciones legales en materia de prestaciones dinerarias y ante la existencia de estas pautas legales específicas queda excluida la posibilidad de acudir a las reglas generales de la legislación civil sobre aplicación temporal de las leyes. Del juego armónico del art. 8 y del inc. 6, art. 17, Ley 26773 se desprende que la intención del legislador no fue otra que la de aplicar sobre los importes fijados a fines de 2009 por el Decreto 1694 un reajuste, según la evolución que tuvo el índice RIPTE entre enero de 2010 y la fecha de entrada en vigencia de la ley, que los dejara ‘actualizados’ a esta última fecha; y ordenar, a partir de allí, un reajuste cada seis meses de esos importes de acuerdo con la variación del mismo índice. Y que del inc. 5, art. 17, Ley 26773 también se desprende claramente que estos nuevos importes ‘actualizados’ solo rigen para la reparación de

contingencia cuya primera manifestación invalidante haya ocurrido con posterioridad a la fecha de entrada en vigencia del capítulo de la ley referente a las prestaciones dinerarias del régimen de reparación. La Ley 26773 dispuso el reajuste mediante el índice RIPTE de los 'importes' a los que aludían los arts. 1, 3 y 4, Decreto 1694/2009 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y piso mínimos reajustados se aplicaran a la contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal. El texto del art. 5, art. 17 al establece que 'las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero' entrarían en vigencia a partir de la publicación de la ley en el Boletín Oficial, no dejó margen alguno para otra interpretación. La precisa regla que emana de este último precepto legal no puede dejarse de lado, como lo hizo el a quo, mediante la dogmática invocación de supuestas razones de justicia y equidad...".

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.

En función de lo expuesto no advierto la necesidad de recurrir a reglas de interpretación para efectuar el control de constitucionalidad de la norma objetada, en tanto no estamos en presencia de una colisión normativa sobre la ley aplicable, ya que la disposición del inc. 5 del artículo 17 de la Ley 26773 no se opone a norma alguna que disponga una aplicación temporal distinta.

En virtud de lo expuesto y resuelto por STJRN –doctrina legal obligatoria- debe desestimarse el pedido. Esto sin imposición de costas en tanto se trató de una cuestión muy controvertida al momento de la sanción de la norma, lo que dió motivos a la actora a su pedido, sobre lo que se expidió el STJRN con posterioridad a la promoción de esta acción.

Con lo que en el presente caso, haciendo mérito de todo lo dicho, entiendo que las prestaciones adeudadas deben ser establecidas de conformidad con las prestaciones de la ley 24557 bajo las pautas del Decreto 1694/2009, en tanto la primera manifestación invalidante se produjo el día que ocurrió el hecho dañoso esto es el 28-03-2011 .

4.- Pedido de Inconstitucionalidad del 12 de la Ley 24557: Cabe decir, que el art. 12 de la LRT que da el parámetro salarial para el cálculo de las prestaciones dinerarias por ILPP, es una norma que se ha mantenido en el tiempo, pese las pautas desajustadas a la

realidad económica del trabajador, en cuanto toma el salario previsional, por el año anterior a la primera manifestación invalidante, y teniendo en cuenta los días corridos del mes.

Si bien es un régimen menguado con limitación de la indemnización en función de la tarifación que fija la ley, ella debe garantizar al menos en los aspectos cubiertos, una reparación adecuada de medios a fines, cuya validez constitucional se relaciona con importes acomodados al sentido de la exigencia amparada y una indemnidad lógica.

En la presente causa, la parte actora pide la inconstitucionalidad de manera genérica sin mayores argumentos que muestren el perjuicio y agravio constitucional -en su derecho propiedad- que significa tomar la pauta legal de manera estricta y el desfasaje económico que le causa la norma en cuestión, sólo pide se aplique como criterio el salario previsto por el art. 208 de la LCT, parámetro tomado para el pago de las prestaciones dinerarias de ILT, a partir de la reforma introducida por el Decreto 1694/2009.

La CSJN en la causa “Rodríguez Pereyra” Sentencia del 27-11-2012 sostuvo: “... Es conveniente recordar, al respecto, que la descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto en la media en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución; es justamente la actividad probatoria de los contendientes así como su planteos argumentales los que debe poner de manifiesto tal situación...”.

Por este motivo consideró que no resulta necesario ingresar en el tratamiento de inconstitucionalidad del art. 12 de la LRT, esto más allá de que el Tribunal ha declarado inconstitucional esta norma en numerosas causas, principalmente con sustento en el perjuicio que causan al patrimonio del trabajador las “sumas no remunerativas”.

En este caso el accionante no acompaña recibos de haberes por el periodo histórico anterior a la contingencia como prevé el art. 12 LRT, a fin de poder observar los conceptos liquidados a fin de considerar su real remuneración, ni los recibos posteriores que muestren la diferencia salarial si se toma para el cálculo el salario previsional histórico y el salario conforme lo previsto por el art. 208 LCT, de manera de poder merituar el perjuicio que acarrea ponderar una y otra situación, y como eventualmente revestir un agravio constitucional que lleve a declarar la inconstitucionalidad de la norma para el caso particular. Por lo que no contando con elementos de juicio a tal

evento, se rechaza la pretendida inconstitucionalidad del art. 12 LRT.

En consecuencia, a fin de llevar adelante el cálculo previsto del VIBM, tomare en consideración el informe de AFIP de fs. 62/70, donde constan las remuneraciones declaradas por su empleador al SUSS, así tenemos: mes 02/2010 \$ 4.040,21; 03/2010 \$ 4.671,04; 04/2010 \$ 3.746,23; 05/2010 \$ 2436,45; 06/2010 \$ 4.644,14; 07/2010 \$ 2.354,40; 08/2010 \$ 2.974,70; 09/2010 \$ 2.508,79; 10/2010 \$ 2.368,89; 11/2010 \$ 3.286,71; 12/2010 \$ 4.917,46; 01/2011 \$ 4.535,28 y 02/2011 \$ 5.554,51, esto suma \$ 48.038,81, dividido 365 da un valor diario de \$ 131,61, multiplicado por 30,4, tenemos un VIBM = \$ 4001,04

En consecuencia, aplicando la fórmula matemática del art. 14 apartado 2, inc. a) de la LRT, de acuerdo esta base el resultado económico de la cuenta es: \$ 4.001,04 x 53 x 49,25 % x 1.101694 (65 div. 59) = \$ 115.057,77.-.

Intereses: Sin perjuicio, de la postura compartida por ambas Cámaras respecto de los intereses en las causas “Duran“, “Albornoz“ y “Silveira“, los que se dictaron en un marco legal distinto, a partir de las sanción de nueva Ley Orgánica del Poder Judicial N° 5190 (BO.P. 01-05-2017), que en su art. 42, 2° párrafo ahora prevé: “ Los fallos del Superior Tribunal, en cuanto determinen la interpretación y aplicación de la ley, constituyen jurisprudencia obligatoria desde la fecha de la sentencia para los demás Tribunales, Jueces y Juezas“.

Teniendo en cuenta el reciente fallo del STJRN en los autos “GALARZA, PEDRO REY C/ PREVENCIÓN ART S.A. Y ESTABLECIMIENTO HUMBERTO CANALE S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO” (Expte. N° H-2RO-258-L2012), Sentencia del 21-12-2017, donde dijo que los intereses se deben ajustar a la doctrina sentada en “Loza Longo“, “Jerez“ y “Guichaqueo“, en carácter de doctrina legal obligatoria.

Corolario de ello, se receptan -según corresponda- conforme a sus períodos de vigencia, los diferentes intereses establecidos por ese Cuerpo oportunamente, a saber: 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 el criterio sentado por el STJRN en la causa: “Jerez Fabián Armando c/Municipalidad de San Antonio Oeste” (Expte. LS3-11-STJ2015), esto es, la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses. Y a partir del 01-09-2016 la misma tasa pero en operaciones de hasta 36 meses, conforme criterio fallado en “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 desde el 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 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 prestamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. Intereses que en este caso se calculan al 25-09-2018, los que se seguirán devengando hasta el total y efectivo pago.

En cuanto al comienzo del cómputo de los intereses, en relación a la prestación dineraria por ILPP (Art. 14 apart. 2 inc a) la mora se produce desde el 01-12-2011, esto es, a partir de los treinta días después de haber emitido la Comisión su dictamen (el 01-11-2011 fs. 5/8) (cfr. criterio de este Tribunal en autos "Aroca, Claudio José c/ Fernández, Mario Sebastián y Mapfre Argentina Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ accidente de trabajo"; Expte.N° 2CT-22.088-09; Sentencia del 8/5/2012), hasta el 25-09-2018 y sin perjuicio de los que se devenguen hasta el efectivo pago.

Liquidación: En función de lo expuesto la actora resulta ser acreedora de la suma resultante de la siguiente liquidación:

Art. 14 apart. 2 a) LRT \$ 115.057,77

Intereses \$ 221.648,84

Total al 25-09-2018 \$ 336.706,61

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.). TAL MI VOTO.

Los Dres. Edgardo Juan Albrieu y Gabriela Gadano, 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.- DECLARAR la inconstitucionalidad del procedimiento administrativo y de las normas de competencia contenidas en los arts. 21, 22, 46 de la Ley 24557 y sus respectivas modificaciones por los motivos expuestos en el considerando.

II.- RECHAZAR el planteo de inconstitucionalidad del modo de cálculo del ingreso base (art. 12 de la Ley 24557), por los motivos expuestos en el considerando.

III.- HACER LUGAR a la demanda deducida por LORENZO TEUQUE CAYUNAO contra PREVENCIÓN ART. S.A., a quien en consecuencia se condena a pagar al nombrado la suma de PESOS TRESCIENTOS TREINTA Y SEIS MIL SETECIENTOS SEIS MIL CON SESENTA Y UN CENTAVOS (\$ 336.706,61) en concepto de prestaciones dinerarias previstas por el art. 14, apart. 2 inc a) de la ley 24.557 de Riesgos del Trabajo, en el plazo DIEZ (10) DÍAS de notificada, importe que incluye intereses calculados al 25-09-2018 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. Omar Rubén Jurgeit por las labores cumplidas en el doble carácter de apoderado del actor durante la dos etapas del proceso en la suma conjunta de \$ 65.995,00.- (MB: \$ 336.706,61 x 14 + 40%); y los de los Dres. Tomás Rodríguez, Tomás Alberto Rodríguez y Carlos Edgardo Toledo por las labores cumplidas como apoderados y patrocinantes de la demandada en la suma conjunta de \$ 56.566,00 (MB: \$ \$ 336.706,61 x 12% + 40%), todo de conformidad con las disposiciones de los arts. 6,7,8, 9, 38 y 40 de la Ley de Aranceles y con consideración del importe pecuniario del proceso, importancia, calidad y extensión de los trabajos realizados. Asimismo regúlense los honorarios del perito médico Dr. Néstor Fernando Andrada en la suma de \$ 16.835,00 (MB: \$ \$ 336.706,61 x 5%), Ley, 5069, todo esto conforme art. 277 LCT –modificado por Ley 24432-.

IV.- Una vez que se encuentre firme la presente sentencia, por secretaría practíquese planilla de impuestos; sellados y contribuciones la que deberá ser abonada por la demandada condenada en costas conforme lo dispuesto por la Ley 3234 y dentro del término de quince días de notificada la presente, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el Código Fiscal.

V- Regístrese, notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DRA. GABRIELA GADANO

-Presidente-

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE DR. EDGARDO JUAN ALBRIEU

-Juez- -Juez-

Ante mí: DRA. DANIELA A. C. PERRAMON -Secretaria-