

En la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los 27 de mayo de 2015, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, Dres. Juan Lagomarsino, Ruben Marigo y Marina Venerandi, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: "MARAGAÑO FLORES, Maria S. C/ ASOCIART ART S.A. S/ SUMARIO (I)", Exp. N° 24519/13, iniciado el 21/03/2013. Habiéndose cumplido el procedimiento de deliberación previa, de lo que da fe el Actuario, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.-

--- Practicado el sorteo, el orden de votación resultó ser el siguiente: primer votante, Dra. Marina Venerandi; segundo votante, Rubén Marigo, y tercer votante, Dr. Juan Lagomarsino.-

--- A la cuestión planteada, el Dra. Marina Venerandi dijo:-

--- I) Antecedentes:

--- Se inician las presentes actuaciones con la demanda interpuesta por MARIA MARAGAÑO FLORES, mediante su letrado Rodolfo F. Diaz, contra ASOCIART ART SA, a fin de que se lo condene a brindar cobertura y pago prestaciones en especie, dinerarias, por el accidente sufrido en el marco de la LRT, con mas el accesorio de los intereses y las costas del juicio, en razón de los hechos y el derecho que invoca.-

--- Manifiesta que desde el 11/07/2011 en forma ininterrumpida cumplió tareas para Sanatorio San Carlos SA hasta el 07/12/2012 con categoría ayudante de quirófano, con una jornada de 8 hs diarias realizando tareas propias de la categoría invocada.-

--- El día 17/10/2012, siendo aproximadamente las 17:00 hs, mientras trasladaba a una paciente obesa que salía de quirófano por una cesárea con total imposibilidad de moverse, al pasarla a la cama junto con su compañera, siente un fuerte tirón en la parte baja de la espalda. Al día siguiente tenía mucho dolor, por lo que fue a la médica de la ART que atiende en el San Carlos.-

--- A partir de ahí estuvo de licencia y el 6/11/12 mediante informe del Dr. Azlor le diagnostican una pequeña hernia de disco subligamentaria. Acto seguido la ART le da de alta por considerar que la enfermedad padecida era inculpable, pese a seguir con licencia de su traumatólogo.-

--- Ante la imposibilidad de asignar una nueva tarea, suscribe un acuerdo de desvinculación con la empleadora.-

--- Plantea la inconstitucionalidad de los arts. 8 apartado 3), 21, 22 y 46 apartado 1) de

la ley 24.557, que imponen al trabajador la obligación de recurrir al procedimiento ante las Comisiones Médicas para la determinación de la existencia, carácter y porcentaje de la incapacidad laboral resultante del accidente de trabajo, como así también para reclamar de la A.R.T. el otorgamiento de las prestaciones establecidas por la citada ley, por cuanto dichas normas inhiben el acceso del trabajador al juez natural del trabajo, sustituyendo su actuación por comisiones administrativas y federalizando conflictos que para nuestra Constitución son de derecho común y competencia local (art. 75 inc. 12 de la Carta Magna).-

--- Asimismo plantea la inconstitucionalidad de los arts. 12 y 46 Ley de Riesgos del Trabajo, solicitando que al momento de hacer efectivo el pago de la indemnización por incapacidad se tome como base de cálculo el sueldo que un trabajador de su categoría percibe al momento de hacerse efectivo el pago.-

--- Corrido el traslado de ley, comparece el letrado Alejandro Valdes por ASOCIART ART, quien contesta la demanda, negando los extremos de hecho en los que se basa la pretensión.

--- Rechaza los planteos de inconstitucionalidad, invoca jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que refiera que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal es un acto de suma gravedad y por ello debe ser considerada como ultima ratio del orden jurídico, y solo debe ejercerse cuando la repugnancia con la cláusula constitucional es manifiesta y la incompatibilidad inconciliable. Cita jurisprudencia.-

--- Manifiesta que las afecciones que dice presentar la actora, resultan de carácter inculpable, carente de toda vinculación con los hechos enunciados en el libelo de demanda.-

--- Una vez denunciado el supuesto accidente de trabajo, su mandante otorgó prestaciones de ley en etapa aguda, de acuerdo a las dolencias que presentaba la actora. Una vez diagnosticada, se rechazó el siniestro toda vez que la lesión que presentaba resulta enfermedad de carácter inculpable.-

--- Ofrece prueba y pide el rechazo de la acción, con costas.-

--- Abierta la causa a prueba se produjo la agregada al expediente, se celebró la audiencia de vista de causa, alegó la parte actora y quedaron los autos en condiciones de recibir sentencia.-

--- II) Los hechos:

--- Conforme lo dispuesto por el inc. 1ero. del art. 53 de la ley 1.504, habré de referirme

en primer término a las cuestiones de hecho que -relevantes para la resolución de la litis- considero probadas y las que no.-

--- a) A fs. 115/121 se agrega pericial médica efectuada por el Dr. Galosi. Allí se refiere que "Se puede considerar al hecho promotor de esta litis, como idóneo para provocar la lesión denunciada, quizá corolario a la exposición repetida y reiterada en una labor diaria desde su fecha de ingreso al trabajo, en que la actora debía levantar y transportar desde y hacia los quirófanos hasta la sala de esterilización y/o lavandería, materiales pesados (ropas, tambores y cajas de instrumental quirúrgico estériles o para esterilizar), de uso cotidiano en los quirófanos de alta intensidad quirúrgica (en cuanto a la cantidad de operaciones diarias), como la que usualmente se realiza en el Sanatorio San Carlos de esta ciudad."

--- Agrega que "sería conveniente que la Actora reciba por parte de quien corresponda las prestaciones en especie que pudieran encontrarse pendientes."

--- Concluye que se puede merituar su incapacidad en el Baremo del Anexo 659/96 de la Ley 24557 en el Capítulo Osteoarticular, considerando el Segmento Columna Vertebral se encuentra el ítem: "Lumbociatalgia, con alteraciones clínicas y radiográficas y/o electromiográficas, leves a moderadas", correspondiéndole un 5% de incapacidad, que sumados a los factores de ponderación determina una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 6,25% de la t.o.-

--- A fs. 127 impugna la demandada el informe, recibiendo respuesta del perito a fs. 131/132.-

--- b) Las dos testigos que declararon oportunamente -Daniela Hernandez y Gabriela Fuentealba- fueron contestes en cuanto a la modalidad de trabajo y tareas realizadas por la actora, coincidentes con la descripción efectuada en el escrito de inicio de demanda.-

--- En particular, Fuentealba ratificó las circunstancias y el modo en que fue descrito el accidente referido por la actora.-

--- III) La decisión:

--- Cuestion Preliminar:

--- Se ha dicho que "Las comisiones médicas asumen facultades jurisdiccionales, definiendo la naturaleza laboral del accidente, determinando y en su caso modificando el carácter y grado de incapacidad y el contenido y alcance de las prestaciones en especie, aún cuando medie controversia. Se afectan así sustancialmente las garantías de juez natural y del debido proceso (art. 18 Constitución Nacional)." Clavijo, Luis A. vs. QBE ART S.A. s. Accidente de trabajo - Acción especial /// Suprema Corte de Justicia,

Buenos Aires; 25-feb-2009; Jurisprudencia de la Provincia de Buenos Aires; RC J 3885/10.-

--- En igual sentido, en autos "Garrido, José L. (sentencia 87.225 del 14 de marzo de 2002 -LA LEY, 2002-F, 849; DT, 2002-B, 660-) afirmó el Juez Emilio Fernandez en voto rector... "en materia laboral ninguna duda cabe que la competencia asignada a los tribunales locales, se dirimen conflictos privados entre un trabajador y su empleador, sin que cambie esta configuración la interposición de aseguradoras que asuman aspectos de esta relación". (CFSS, sala II, autos Garrido José Luís c. Asociart ART s/ley 24557. Tal conclusión también se desprende del fallo de CSJN "CASTILLO" que habilitó la competencia de la Justicia Nacional del Trabajo aún cuando el trabajador había planteado su demanda, sin pasar por las comisiones médicas del sistema, cuestionando el art. 46 inc. 1° que establece la jurisdicción federal como órgano de alzada de las resoluciones de las comisiones médicas.-

--- Teniendo presente ello y el dictámen efectuado, es facultad de la actora recurrir ante la Comisión Médica o ante el Tribunal competente, a efectos de que determine tanto la naturaleza jurídica del accidente/enfermedad como el grado de incapacidad.-

--- El accidente, su naturaleza y grado de incapacidad:

--- Conforme el informe pericial presentado, cuyo contenido encuentro debidamente fundado, y teniendo en cuenta los testimonios brindados en la causa -en especial el de Fuentealba- considero que el accidente sufrido por la actora el 17/10/12 y las consecuencias derivadas del mismo, son de naturaleza laboral y por lo tanto deben ser indemnizados en los términos de la LRT.-

--- Por estos fundamentos desestimo la impugnación efectuada por la demandada a fs. 127, que cuestiona la relación causal entre el accidente y las lesiones de la actora, ya que tampoco ha demostrado la preexistencia de la enfermedad, debiendo responder tanto por la lesión puntual como sus consecuencias.-

--- Y es que resulta evidente que el tipo de tareas realizadas por la trabajadora han influido directamente en la incapacidad determinada por el perito existiendo una clara concausalidad entre ese trabajo con esfuerzo durante un tiempo mas que prolongado.-

--- Tiene dicho nuestro máximo Tribunal que "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" ("FERNANDEZ, ALEJANDRO C/ PREVENCIÓN A.R.T. S/ APELACIÓN LEY 24557 S/ INAPLICABILIDAD DE LEY" (Expte N° 24713/10-STJ)).-

--- Corresponde entonces hacer lugar a la demanda en cuanto reclama las prestaciones de la ley de riesgos en los términos de la incapacidad aquí establecida del 6,25% de la t.o.-

--- Análisis del art. 12 LRT:

-- Este Tribunal ya se ha referido a la cuestión aquí planteada en numerosas causas como "Puentes c/ La Holando...", "Ortiz Contreras, Alberto G. C/ LA CAJA A.R.T S.A..." y más recientemente en "Salcedo Guillermo C/ HORIZONTE CIA. ARGENTINA DE SEGUROS GENERALES S.A. S/ Sumario..."

-- Allí se dijo que no se podía "pretender que el trabajador accidentado cobre el salario de un año anterior al accidente" ya que ello "es tanto como condenarlo a sobrevivir con ingresos inferiores a los indispensables, agravando desproporcionadamente la desigualdad que existe entre el sano y el enfermo, y agravándola en perjuicio de aquel que socialmente debe protegerse".-

-- La cuestión planteada en la demanda también fue resuelta por este Cuerpo en "CEBALLOS, Claudia Carolina C/ PREVENCIÓN A.R.T. S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO", Exp. N° 23555/11, en "SILVA WETZEL, Osirio Elvidio c/ ASOCIART A.R.T. S.A. S/ Sumario".-, entre otros.-

-- Es por eso, que teniendo en cuenta los antecedentes antes mencionados y la situación aquí examinada, propiciaré que se declare la inconstitucionalidad del art 12 de la LRT, en cuanto considera que el ingreso base surge del promedio correspondiente a los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante o al tiempo de prestación de servicio.-

-- A los fines de realizar la liquidación correspondiente, deberá entonces tomarse como base de cálculo la remuneración de la actora al momento del accidente (octubre de 2010), incluyendo las sumas llamadas "no remunerativas", ya que las mismas integran el salario, conforme lo ha dicho ésta Cámara en numerosas oportunidades desde el fallo MONTES C/ SAIEP.-

-- Ello resulta acorde al lineamiento recientemente expuesto por la CSJN que "hace particular hincapié en la definición amplia que el artículo 1° del Convenio N° 95 de la OIT, ratificado por nuestro país, adopta sobre el concepto de salario, caracterizando al mismo como "la remuneración o ganancia, sea cual fuere su denominación o método de

cálculo, siempre que pueda evaluarse en efectivo, fijada por acuerdo o por la legislación nacional, y debida por un empleador a un trabajador en virtud de un contrato de trabajo, escrito o verbal, por el trabajo que este último haya efectuado o deba efectuar o por servicios que haya prestado o deba prestar”. (CSJN Autos DÍAZ, Paulo Vicente c/ Cervecería y Maltería Quilmes S.A., 4/06/13).-

-- El Máximo Tribunal de la Nación ha merituado que al estar frente a un tratado ratificado por la República Argentina, nuestro país se obliga a que sus órganos administrativos y judiciales lo apliquen. Más aún, en su voto, los Dres. Maqueda y Zaffaroni aplican la doctrina del fallo “Milone”, donde se resolvió que este tipo de instrumentos, en tanto ratificados por nuestro país, forman parte de los tratados a los que el artículo 75, inciso 22, primer párrafo, de la Constitución Nacional les confiere una jerarquía superior a las leyes.-

--- Entonces, se tomará como ingreso base la suma de \$5.607,45.- correspondiente al recibo agregado en la causa para el mes de octubre de 2012 (fs. 6).-

--- El RIPTE en la ley 26773, Su ambito temporal de aplicación:

--- Respecto de la cuestión del RIPTE y su aplicación que, es criterio doctrinario y jurisprudencial indiscutido que la interpretación de la ley debe hacerse integrando el texto de la norma en cuestión dentro de una lectura armónica con el cuerpo legal en el que se encuentra inmersa, como a la luz de los principios que rigen la materia que regula.-

--- Ahora bien, si el artículo 17 inc. 6 de la ley 26773 establece que las prestaciones en dinero por incapacidad permanente, previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09, se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), solo puede aplicarse a deudas anteriores a la vigencia de la ley 26773. Si se pretendiese que solo se aplica a los acontecimientos sucedidos para el futuro, carecería de absoluto sentido su texto.-

--- Hasta aquí entonces no parece haber discusión posible. Nada obsta a ello la redacción del inc. 5 que, cuando 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 24.557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha”, porque claramente se está refiriendo a las prestaciones establecidas en la ley 26773 y no a las de la ley 24.557.-

--- La interpretación efectuada, amén de surgir del texto expreso de la ley, concuerda con lo establecido en el art. 8 del mismo texto legal en cuanto dice: “Los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación, se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice RIPTE “.-

--- Pero, si quedase alguna duda sobre la correcta interpretación del texto, deberá leerse a la luz del art. 1 del mismo texto legal en cuanto expresamente dice: “Las disposiciones sobre reparación de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales constituyen un régimen normativo cuyos objetivos son la cobertura de los daños derivados de los riesgos del trabajo con criterios de suficiencia, accesibilidad y automaticidad de las prestaciones dinerarias y en especie establecidas para resarcir tales contingencias.”\n--- De modo que no concuerda con el texto interpretar los inc. 5 y 6 del art. 17 en el sentido de que el RIPTE se aplica solo a los accidentes y enfermedades profesionales cuya primer manifestación invalidante ocurra con posterioridad a la ley 26773, porque no explica el significado gramatical del texto expreso de la norma cuando dice que las prestaciones establecidas en la ley de riesgos se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la ley 26773; desde el momento que, como su palabra lo dice, no establece una obligación distinta sino que hace actual, trae al presente, una obligación ya existente, pero corrigiéndola en su importe para que mantenga el mismo valor que tenía antes; ni puede sostenerse tal interpretación sin descontextualizar la norma en su concordancia con otras disposiciones de la misma ley, del derecho del trabajo y convenios internacionales citados en la sentencia.-

--- Atento el dictado del decreto 472/14 me remito a su inaplicabilidad al caso, conforme, ya que carece de virtualidad para interpretarlo en algún sentido que fuere contrario al texto expreso de la norma que reglamenta. Así lo viene sosteniendo esta Cámara del Trabajo entre otras causas en "RANINQUEO, Hugo C/ ASOCIART ART S.A S/ SUMARIO (1)", Exp. N° 25562/14, "POBLETE, Anibal Omar C/ S.A. IMPORTADORA Y EXPORTADORA DE LA PATAGONIA y Otra S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (M 3753/13)", Exp. N° 24659/13, "RAMOS, Julio Rubén C/ HORIZONTE CIA. SEGUROS GENERALES S.A. S/ SUMARIO (M 2749/11)", Exp. N° 24195/12, entre otros.-

--- Parámetros y Liquidación:

Fecha accidente: 17/10/12 - Edad al momento del accidente: 31 años

Incap. por sentencia 6,25%

Salario oct-12 \$5.607,45 (conf. recibos de haberes acompañados)

RIPTE (feb-15, 1.418,58 / oct-12, 770,83) = 1,84

--- En cuanto a los intereses, se adicionará un interes puro del 7% anual desde el 17/10/12 (fecha del accidente) y hasta febrero de 2015 (fecha del último RIPTE vigente), conforme lo resuelto oportunamente en autos "CONTRERAS, Alberto C/ HORIZONTE CIA. ARG. DE SEGUROS GRALES. S.A. S/ SUMARIO (I) (Conc.Puntoriero)", 23997/12.-

--- A partir de marzo de 2015 las sumas deben reconocer una tasa de interes del 36% anual conf. lo resuelto en autos "NOGUEYRA, Martín C/ DEPARTAMENTO PCIAL DE AGUAS S/ SUMARIO (I)", Exp. N° 24783/13.-

--- Entonces, el cálculo será de \$5.607,45.- x (65 /31) x 53 x 6,25% = \$38.946,90.-

I. Prestaciones art 14, ap. 2 inc a \$38.946,90.-

RIPTE (1,84) \$71.662,30.-

II. Intereses 7% (oct-12 a feb-15, 16,3%) \$11.680,95.-

Intereses 36% (desde mzo-15, 8%) \$ 5.732,98.-

TOTAL \$89.076,23.-

-- Honorarios y costas: Los correspondientes al letrado Rodolfo F. Diaz en la suma de \$17.458.- (14% + 40%); para el letrado Alejandro Valdes en la suma de \$13.717.- (11% + 40%); para el perito Rodolfo Galosi en la suma de \$4.453.- (5%) a cargo de la aseguradora (mb: \$89.076,23.-), de conf. L.A. Atento el principio objetivo de la derrota y lo normado por los arts. 68 y cctes. del CPCC, las costas se imponen a la aseguradora vencida.-

---Mi voto.

--- A la misma cuestión planteada, el Dr. Ruben Marigo dijo:-

--- Adhiero al voto de la Dra. Marina Venerandi agregando que debe incrementarse la indemnización conforme la ley 26.773 con el adicional dispuesto en su artículo 3.- Doy razones: Afirmo que aún de oficio deberá también aplicarse el incremento del 20% del art. 3 L26.773 que ha mejorado sustancialmente la prestaciones dinerarias como las reclamadas. Dicha aplicación a las prestaciones pendientes como cualquiera de las previstas en la ley, ya analizadas, e incluso con una interpretación restrictiva del art 17 inciso 5to. debe hacerse declarando además la inconstitucionalidad de cualquier norma que se oponga a dicha decisión dado que es, para quienes actuamos en el fuero del trabajo, una obligación conforme lo resuelto por la Corte desde el caso "Ascuá" y "Arostegui", por su clara y evidente discriminación hacia los trabajadores que sufrieron

siniestros anteriores, con relación a aquellos que tuvieron como fecha de daño un momento posterior afectando el derecho de igualdad ante la ley, el de indemnidad y el de progresividad de los derechos.-

--- El deber de declarar una norma irrazonable o que viole los principios indicados surge claramente del mandato del art. 196 de la Constitución de la Provincia de Río Negro.-

--- En caso de que se entienda que es una indemnización nueva, lo que no comparto dado que adiciona o mejora las prestaciones previstas en la ley, y por lo tanto se opine que no se puede aplicar retroactivamente en base al art 3 del Código Civil es de destacar que debe dejarse de lado en el caso concreto esa postura y recordar como dice Borda que al efectuar la diferenciación entre efectos inmediatos e irretroactividad de la ley al expresar: “es preciso aceptar la regla de que las nuevas leyes deben aplicarse con la mayor extensión posible y producir sus efectos de inmediato. Toda nueva ley se supone mejor y más justa que la anterior, de no entenderlo así el legislador, no la hubiera dictado. Por ello mismo y salvado el principio de la irretroactividad esa ley debe aplicarse en su máxima extensión posible. Cada vez que un nuevo concepto jurídico social, moral o religioso estima inaceptable la solución de la vieja ley, será necesario quitarle toda vigencia. No es posible concebir, por ejemplo, que se rebaje el interés en los préstamos de dinero porque se considera inmoral cobrar más de lo fijado en la nueva ley y se dejen subsistentes las tasas fijadas en los contratos en curso ¿Qué lógica tiene esto de permitir la supervivencia de algo que hoy se considera inmoral? (Borda, Guillermo A., Ponencia al Tercer Congreso Nacional de Derecho Civil, Córdoba, 1969, ED, t. XXXVI, pág. 730 y sigtes., citado por LOMBARDI, Juan Carlos – “Ius Superveniens”, trabajo circularizado por Internet a través del grupo Catorce Bis). En idéntico sentido de la aplicación de la ley 26773 se ha expresado la Jurisprudencia en sala VII de Trabajo de Mendoza en los autos "Godoy Diego Maximiliano c/ MAPFRE Argentina A.R.T.S.A. s/ accidente” y la Cámara de Apelaciones del Trabajo de Córdoba en autos "Martín, Pablo Darío c/ MAPFRE ART S.A. - Ordinario - Accidente (ley de riesgos) Sala X, 21/12/2012".-

--- En los autos "GATTI Daniel c/ Arístides c/ Prov de Sta. Fe " del 14-06-13 C Lab Sala II se ha dicho "... el incremento del 20 % dispuesto por la ley 26773, no puede sino ser entendido como la adecuación de la legislación especial a estándares mínimos de razonabilidad a la luz de la carta magna y su intérprete de última instancia... - Voto Dr. Machado - "En lo que respecta a la indemnización prevista en el art. 3, Ley 26773, el inc. 5, art. 17, Ley 26773, crea una distinción peyorativa sin justificación alguna entre

un trabajador accidentado previo a la publicación de la ley mencionada pero que aún no ha percibido la indemnización por el mero incumplimiento de su deudor (como ocurre en el caso con el actor) y un trabajador que sufre un accidente cuya primera manifestación invalidante se produzca luego de su publicación. Dicha diferenciación normativa se traduce en negarle al primero una indemnización por daño moral que es otorgada al segundo, lo que es lo mismo decir que un trabajador tiene un sistema más amplio de reparación de los daños sufridos que otro, sin mayor justificación. En virtud de lo expuesto, se declara la inconstitucionalidad del inc. 5, art. 17, Ley 26773, en la parte en que dispone que la aplicación normativa alcanza únicamente a los damnificados cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de la fecha de publicación, en tanto constituye una discriminación a un sujeto doblemente tutelado a nivel constitucional (como trabajador y como persona afectada por una discapacidad), recibiendo un tratamiento distinto en iguales situaciones - Voto Dr Copoletta.."-

--- Horacio Schick comentando el fallo dice "A través de este artículo se pretende dar una idea de integralidad con el régimen especial, cuando la incorporación de ese 20% incrementando la tarifa básica lejos está de satisfacer tal carácter a la luz de la jurisprudencia de nuestros tribunales del trabajo y la doctrina fijada en la causa Arostegui por el máximo Tribunal de la Nación." (Rev. D. T citada pag 2075). Y en pag 273 dice "...la aplicación de las mejoras introducidas por la ley 26.773 a los siniestros ocurridos con anterioridad... pero no cancelados hasta entonces generan para los damnificados la posibilidad genérica de obtener los beneficios no contemplados en la ley 24557 ni en el decreto 1694/09 que surgen de los siguientes artículos: art. 3ro. incremento del 20 %..."-.

--- Ratificando la aplicación de la ley 26773 incluso la de su artículo 3, el Dr. Santiago Moreno Douglas Price, comentando el fallo de Córdoba indicado "Martín Pablo c Mapfre ART SA", dice "... En un marco en que se encontraron en juego derechos humanos y patrimoniales... El juez asumió una postura definida a fin de evitar que su decisión genere un trato discriminatorio entre los trabajadores... En consecuencia en el fallo se priorizó el derecho del trabajador por el de la aseguradora y se agravó la condena, es que a fin de cuentas, la esencia del conflicto se redujo a una cuestión de igualdad de los habitantes ante la ley, y de estimar los efectos nocivos que produce dispensar un trato distinto desde el Estado hacia la Sociedad, para aquellos que se encuentran en igualdad de circunstancias..." (DT Rev N 7 julio 2013 pag 1731).-.

--- La Corte en el caso Berçaitz ha dicho: "tiene categoría constitucional el siguiente

principio de hermenéutica jurídica: *in dubio pro justitia socialis*. Las leyes, pues, deben ser interpretadas a favor de quienes al serles aplicadas con este sentido consiguen o tienden a alcanzar el 'bienestar', esto es, las condiciones de vida mediante las cuales es posible a la persona humana desarrollarse conforme a su excelsa dignidad" (Fallos: 289:430, 436; asimismo: Fallos: 293:26, 27, considerando 3).-

--- Recientemente en la misma idea de aplicación del art. 3 la CNT sala VII el 25 de febrero del 2014 en autos "ONS c/ La CAja ART s/ accidente" sostuvo: "el incremento previsto en el art. 3 de la L 26.773 resulta aplicable a un accidente *in itinere* ocurrido con anterioridad a su entrada en vigencia, pues esta solución se impone por aplicación del principio de la ley laboral más benigna el cual constituye una regla instrumental que efectiviza el principio de progresividad receptado en la Constitución Nacional". Lo importante de este fallo es además que lo aplica sobre un accidente *in itinere* evitando afectar el derecho de igualdad ante la ley del art 16 C. Nacional (ver D. Trabajo Septiembre 2014 n 9 pág. 2570 y ss. con comentario de la Dra. Plaza).-

--- Por otra parte tanto en el caso de aplicación retroactiva de la ley 26.773 en relación al RIPTE como del art. 3 de la norma, hay que tener presente los autos "Arcuri Rojas, Elsa c/ Anses" del 3-11-09 en el cual la Corte Suprema, que si bien se refiere a derechos relativos a la seguridad social, son aplicables al Derecho del trabajo dado la íntima relación de ambas disciplinas como derechos sociales esenciales con los Derechos Humanos. En esa causa se dijo "...Que la posibilidad de aplicar la nueva legislación a casos regidos por regímenes anteriores ha sido admitida por esta Corte en Fallos: 308:116 y 883; 310:995; 312:2250 y 316:2054, precedentes en los que se extendió la aplicación de una norma posterior a los casos en que la muerte del causante se había producido con anterioridad a su vigencia. 13) Que sobre la base de la finalidad protectora de las disposiciones que regulan la seguridad social, esos fallos aplicaron la norma más favorable, exégesis que concuerda con el propósito del legislador de promover la progresividad de los derechos sociales, según ha sido preceptuado, más tarde, en el art. 75, inciso 23, de la Constitución Nacional y en diversos tratados de derechos humanos reconocidos con jerarquía constitucional en las disposiciones del inciso 22 del artículo mencionado. 14) Que es el reconocimiento del principio de progresividad en la satisfacción plena de esos derechos el que ha desterrado definitivamente interpretaciones que conduzcan a resultados regresivos en la materia (arts. 26 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y considerando 101 del voto del Dr. Maqueda en Fallos: 328:1602).-

--- Es decir que no me cabe duda, y si la tuviese aplicaría el art. 9 LCT - el trabajador tiene derecho al incremento de las indemnizaciones dinerarias de la ley 26773 incluida la del art. 3 de la misma.-

--- Lo expuesto me lleva a la convicción de que a las prestaciones dinerarias derivadas de la declaración de incapacidad permanente definitiva, pendientes de pago se le debe aplicar el mecanismo de ajuste prescripto por el índice RIPTE como se indicara y con el mismo criterio de vigencia inmediata de la norma entiendo que es de aplicación a la fórmula legal el art. 3 de la ley 26.773 en cuanto dispone que al resultado que se obtenga conforme la fórmula legal se le adicionará el 20% para la cobertura de aquellos otros daños no cubiertos por el régimen sistémico de la ley 24.557 y sus reformas, lo que se efectuará una vez cumplido el paso anterior, es decir determinado el valor ajustado conforme el RIPTE.-

--- Mi voto.

--- A la misma cuestión planteada, el Dr. Juan A. Lagomarsino dijo:-

--- El RIPTE es un sistema de actualización que se aplica a los importes que deban actualizarse, con independencia de la fecha en la que se haya producido el accidente o se haya dado a conocer la primer manifestación invalidante.-

--- Mientras que el art. 3 de la ley establece una obligación nueva, distinta, que antes no se encontraba prevista en el régimen normativo de reparación de accidentes y enfermedades profesionales.-

--- Basta con ello para entender que sólo se aplica a los hechos sucedidos con posterioridad a la vigencia de la ley por aplicación de lo dispuesto en el art. 3 del Código Civil y, en definitiva, de un principio tan general y universal del derecho, como es aquél que establece, como regla general, las leyes se aplican hacia el futuro, no desde antes de su sanción.-

--- Pero, para mayor claridad, además, lo expresa nítidamente el art. inc. 5 de la ley 26.773.-

--- Ahora bien, ¿puede considerarse inconstitucional que la ley haya establecido que esta nueva obligación se aplique a los hechos posteriores a la sanción de la ley?

--- De ningún modo porque corresponde a una regla general del derecho universalmente aceptada, que se encuentra expresamente prevista en nuestra ley de fondo, y concuerda con toda la exegesis constitucional.-

--- En todo caso, si la ley hubiese dispuesto su aplicación retroactiva, entonces sí estaríamos discutiendo su constitucionalidad.-

--- Así votamos desde que se introdujo la cuestión en las distintas causas a resolver y recientemente en autos ZUBER, Natalia S. C/ PREVENCIÓN ART S.A. S/ SUMARIO (I) - Exp. N° 24956/13 y GONZALEZ, Nicolas C/ HORIZONTE CIA DE SEGUROS GRALES S.A. S/ APELACION LEY 24557 - 24244/12, entre otras.-

--- Allí como ahora, entendimos mayoritariamente que la ley sobreviniente al suceso que dio origen a la demanda que tratamos, agrega -en su art. 3- cobertura de daños adicionales del 20% "por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas" y restringe tal prestación a la condición de que "la primera manifestación invalidante se produzca a partir de la publicación del nuevo régimen" -art. 17 inc.5°.-

--- En virtud de todo lo cual adhiero al voto de la Dra. Venerandi.-

---Mi voto.

--- Por todo lo expuesto, la Cámara Ira del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE:

---I) HACER LUGAR a la demanda y condenar a ASOCIART ART SA a abonar a la actora MARIA S. MARAGAÑO FLORES, la suma de \$89.076,23.- en concepto de capital e intereses, derivados de la incapacidad del 6,25% de la t.o. que posee por el accidente de trabajo sufrido el 17/10/2012. Las sumas deberán ser abonadas dentro de los diez días de notificada la presente.-

---II) COSTAS a la parte accionada vencida.-

---III) REGULAR los honorarios del letrado Rodolfo Diaz, por la parte actora, en la suma de \$17.458.- (14% + 40%), y los del letrado Alejandro Valdes, por la parte demandada, en la suma de \$13.717.- (11% + 40%) de conf. arts. 6, 7, 8, 9 y c.c. de la L.A., la que deberá ser abonada dentro del mismo término que el monto de capital de condena (monto base de la regulación \$89.076,23.-). Todo ello, con más el IVA correspondiente a los letrados responsables inscriptos en dicho tributo, debiendo acreditar en tal caso su condición con la constancia pertinente.-

--- IV) REGULAR los honorarios del perito Rodolfo Galosi en la suma de \$4.453.- (5%), que deberá abonarse dentro de los 10 días de notificada la presente.-

---IV) REGISTRESE, protocolícese, notifíquese. Oportunamente archívese.-

JUAN A. LAGOMARSINO MARINA E. VENERANDI RUBEN MARIGO

Juez de Cámara Presidente Juez de Cámara