

//neral Roca, 5 de junio de 2015.

VISTOS Y CONSIDERANDO: Estos autos caratulados "STIGLICH JULIO AMÉRICO c/ PREVENCIÓN ART S.A. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte. N° H-2RO-1247-L2014 / H-2RO-1247-L2-14), venidos al acuerdo a fin de resolver sobre la procedencia de la medida cautelar solicitada por el actor a fs.137/138.

I.- Se inician los autos con el reclamo que deduce Julio Américo Stiglich contra Prevención ART S.A, por la suma de \$ 2.130.275,80 en concepto de daños y perjuicios derivados del accidente de trabajo que refiere haber sufrido el 21/8/2013 y su deficiente tratamiento por parte de los prestadores médicos de la aseguradora.

El actor solicita a fs.137/138 medida cautelar, pretendiendo que se se ordene a Prevención ART abonar las prestaciones dinerarias conforme al salario actual de la actividad en la que se encuentra comprendido, esto es, peón rural.

Refiere que conforme se desprende del intercambio epistolar mantenido con la ART demandada, viene reclamando en forma verbal y mediante comunicaciones epistolares (febrero de 2015) la adecuación de las prestaciones dinerarias conforme salarios actuales de los trabajadores rurales, denunciando que a la fecha corresponde la suma de \$ 6.312,00.

Señala que en la misiva indicó a la ART accionada que su conducta arbitraria le provocaba, además de otros perjuicios, la pérdida de la obra social y las prestaciones derivadas de la misma a su grupo familiar, toda vez que por liquidar un haber inferior al salario mínimo vital y móvil, no podían acceder a las prestaciones del sistema de salud, originando una doble violación a los principios legales vigentes.

La ART -en fecha 11/4/2015- responde sosteniendo que los haberes se liquidan conforme lo prevé el art.208 de la LC y que por carecer de interpretación normativa, amparándose en el vacío legal habido, no se abonaban los haberes conforme la escala actual, sino retrotraídos al promedio de salarios previo al siniestro, esto es julio de 2013, adjuntando resumen de cuenta en el que describe lo informado.

Entiende que la ART realiza una interpretación arbitraria e infundada de la Resolución N° 983/2010 del MTSSN, al abonarle el haber de tal forma, toda vez que la mencionada normativa no autoriza a congelar las prestaciones dinerarias.

En función de lo expuesto solicita que se ordene a Prevención ART S.A. liquidar las prestaciones dinerarias conforme la escala salarial vigente para los trabajadores rurales al momento de cada liquidación, procediendo a reliquidar las ya abonadas.

Expresa que la verosimilitud en el derecho y el peligro en la demora se encuentran

acreditados por la afectación al salario mínimo vital y móvil, del modo que quedó corroborado por la ART en su contestación.

Funda en derecho y acompaña documental.

Por providencia de fs.139 se dispuso el pase de los AUTOS al ACUERDO para resolver.

II.- Planteada la incidencia en los términos reseñados, su objeto se ciñe a decidir la procedencia, con carácter cautelar, consecuentemente inaudita parte y accesorio del reclamo que a la par se deduce, del otorgamiento de las puntuales prestaciones dinerarias que se reclaman por ILT en los términos del art.6 del Decreto 1694/2009, es decir, conforme lo prevé el art. 208 de la LCT, destinadas al sostenimiento económico propio y el de su familia.

Entendiendo el accionante que deben ser calculadas y abonadas con arreglo a la escala salarial vigente para los trabajadores rurales al momento de cada liquidación, solicitando -asimismo- que la demandada reliquide las ya abonadas.

Así las cosas, es sabido que la esencia de las medidas cautelares accesorias es la protección preventiva del derecho cuyo reconocimiento es el objeto del pleito, a fin de asegurar la efectividad de su ejecución en la hipótesis futura de una decisión favorable a las pretensiones esgrimidas.

De ahí que todo riesgo de prejuzgamiento queda aventado, si se comprende cabalmente la diferencia de carriles por los que transcurren el análisis de la cuestión de fondo y el de los presupuestos de verosimilitud del derecho y peligro en la demora necesarios para la disposición cautelar.

Enseña así el maestro Lino Palacio, que "...en virtud de que la satisfacción instantánea de cualquier pretensión o petición extracontenciosa resulta materialmente irrealizable, el legislador ha debido contemplar la posibilidad de que, durante el lapso que inevitablemente transcurre entre la iniciación de un proceso y el pronunciamiento de la decisión final, sobrevenga cualquier circunstancia que imposibilite o dificulte la ejecución forzada o torne inoperantes los efectos de la resolución definitiva, lo que ocurriría, entre otros casos, ... si se operase una alteración del estado de hecho existente al tiempo de interponerse la demanda o la solicitud, o se produjese un daño irreparable a la integridad física o moral de las personas..." (cfr. "Derecho Procesal Civil", Editorial Abeledo-Perrot, 1985, Tomo VIII, pág.13).

Siendo ese el marco dominante de los parámetros de apreciación de los apuntados presupuestos de procedibilidad, donde resulta suficiente "...la comprobación de la

apariencia o verosimilitud del derecho invocado por el actor (tradicionalmente llamado *fumus bonis iuris*), en forma tal que, de conformidad con un cálculo de probabilidades, sea factible prever que en el proceso principal se declarará la certeza de ese derecho...", sin que a los fines de dicha comprobación la ley exija, "...una prueba plena y concluyente, sino un mero acreditamiento...". Al igual que el peligro en la demora, que en idénticas condiciones impone indagar sobre la posibilidad de perjuicios derivados del transcurso del tiempo y el consecuente riesgo de inoperancia de los efectos del fallo final, en el plano de lo hipotético, no de las certezas (cfr.op. cit. pág.32 y ss).

Pues "...el juicio de verdad en esta materia se encuentra en oposición a la finalidad del instituto cautelar, que no es otra que atender a aquello que no excede del marco de lo hipotético, dentro del cual, asimismo, agota su virtualidad..." (cfr. CSJN; 26/11/02, "Pesquera Olivos S.A. c/ Provincia de Chubut", en Fallos 325:3209).

Luego, ambos requisitos aparecen relacionados de modo tal que a mayor peligro en la demora no cabe ser tan exigente con la acreditación de la verosimilitud del derecho y viceversa, de suerte que "...cuando existe el riesgo de un daño extremo e irreparable, el rigor del '*fumus*' se puede atemperar..." (cfr. CNCont.Adm.Fed.; Sala I, sentencia del 31/3/2000, en "Nobleza Picardo c/ Estado Nacional", en LL 2000-E, pág.522).

En el sub examine, Previsión ART S.A. ha reconocido mediante nota de fecha 11 de marzo de 2015, obrante a fs.134/136, que liquida la prestación mensual que abona al actor conforme lo prevé el art.208 de la LCT, pero que por carecer de interpretación normativa no abona los haberes conforme escala actual, sino que los retrotrae al promedio de salarios previo al siniestro, esto es julio de 2013, citando el art.6 de la Resolución 983/2010, sobre el que asienta el análisis que efectúa y a cuyo fin adjunta resumen de cuenta describiendo lo informado.

De la lectura del mencionado artículo se desprende: "...Art. 6º Establécese que las prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Temporaria (ILT) o permanente provisoria mencionadas en el artículo 11, inciso 2, se calcularán, liquidarán y ajustarán de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo Nº 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias...:"

Se adelanta la razón del accionante en su pretensión, habida cuenta que, como se verá, la demandada realiza una interpretación errónea de la de la Resolución 983/2010 del MTSSN.

En efecto, la mentada resolución dictada el 24/9/2010 establece que las prestaciones dinerarias en concepto de Incapacidad Laboral Temporaria y Permanente Provisoria, se

calcularán conforme a las pautas dispuestas en la Ley de Contrato de Trabajo.

Es elocuente su artículo 1º en cuanto reza: “...Las prestaciones dinerarias en concepto de Incapacidad Laboral Temporal (I.L.T.) y Permanente Provisoria (I.L.P.P.), se calcularán, liquidarán y ajustarán, en ambos supuestos, conforme a las pautas dispuestas por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias. Para determinar el monto de las aludidas prestaciones dinerarias, el término ‘remuneración’ a que se refiere el precitado artículo, incluye la totalidad de los conceptos que debió percibir el damnificado al momento de la Primera Manifestación Invalidante (P.M.I.), sin tener en cuenta el tope máximo de remuneraciones sujetas a aportes que estipula la ley previsional...”.

Más aún lo es el artículo 2º, que complementa la anterior disposición, instituyendo “...La prestación dineraria que se devengue deberá incluir la parte proporcional del Sueldo Anual Complementario (S.A.C.)...”.

Es clara la normativa transcripta y no deja margen de duda, habida cuenta que de su propio texto se infiere el modo de cálculo de la prestación dineraria.

Resultando ambos artículos elementos válidos para extraer conclusiones interpretativas en este espacio de conocimiento inaudita pars y provisorio, al arrojar suficiente luz sobre su aplicación.

Por su parte, los considerandos de la Resolución 983/2010 adelantaban la razón de su dictado y la finalidad de la misma, al sostener, “...que en ese marco, se entendió pertinente, entre otras reformas, mejorar las prestaciones dinerarias en concepto de incapacidad laboral permanente y muerte, actualizando las compensaciones dinerarias adicionales de pago único, eliminando los topes indemnizatorios para todos los casos y estableciendo pisos por debajo de los cuales no se reconocerá válidamente el monto indemnizatorio. Que en tal contexto, se asimiló el cálculo, la liquidación y el ajuste de las sumas correspondientes a la incapacidad laboral temporal y permanente provisorio con el de las enfermedades y accidentes inculpables regulados en la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744 (t.o. 1976) y sus modificatorias, suprimiendo uno de los factores más polémicos e inequitativos que padecía el sistema. Que en tales lineamientos, se considera necesario contar con un marco regulatorio eficiente que contemple los principios que constituyen las premisas que sustentaron las reformas establecidas por el Decreto N° 1694/09, con la finalidad de propender a la adecuada aplicación del sistema de prestaciones dinerarias allí regulado...”

Ergo, mal puede abonarse el razonamiento de Prevención A.R.T. sobre que la

Resolución N° 983/2010 pretendió congelar el monto a liquidar en concepto de prestaciones dinerarias y retrotraerlo al haber vigente al momento del siniestro, puesto que ello echaría por tierra el avance habido en el propio sistema de riesgos de trabajo y las modificaciones, supresiones y enmiendas efectuadas en la Ley 24.557, perdiendo -en consecuencia-, razón de ser el dictado de la resolución mencionada.

Mario Ackerman en su obra Tratado del Derecho del Trabajo, Tomo VI, Riesgos del Trabajo, actualización normativa y jurisprudencial (2007-2009), Decreto 1694 y fallos de la CSJN, editorial Rubinzal Culzoni, pags. 20/21, señala: "...En efecto, a diferencia de lo que ocurre con las indemnizaciones y prestaciones dinerarias por Incapacidad Laboral Permanente de carácter definitivo, en los casos de Incapacidad Laboral Temporal o Permanente Provisoria la referencia para la determinación del monto ya no será la remuneración sujeta a aportes y contribuciones con destino al sistema previsional -según prevé el apartado I del art. 12 de la ley-, esto es, el salario previsional identificado de acuerdo con las reglas de los arts. 9° de la ley 24241 y sus normas complementarias, sino el salario laboral que surge de la aplicación del art.103 y siguientes de la Ley de Contrato de Trabajo. El cambio tiene, así, una importancia enorme, que se refleja, por ejemplo, en las siguientes consecuencias: La identificación de la remuneración, que será la referencia para el pago de la prestación por ILT o ILP provisoria, deberá hacerse de acuerdo con las reglas de la Ley de Contrato de Trabajo, aun cuando se trate de trabajadores excluidos de su ámbito de aplicación, como ocurre con los trabajadores agrarios...".

El art.208 de la L.C.T., describe que la remuneración del trabajador se liquidará conforme a la que perciba en el momento de la interrupción de los servicios, con más los aumentos que durante el período de interrupción fueren acordados a los de su misma categoría por aplicación de una norma legal, convención colectiva de trabajo o decisión del empleador. Si el salario estuviere integrado por remuneraciones variables, se liquidará en cuanto a esta parte según el promedio de lo percibido en el último semestre de prestación de servicios, no pudiendo, en ningún caso, la remuneración del trabajador enfermo o accidentado ser inferior a la que hubiese percibido de no haberse operado el impedimento. Las prestaciones en especie que el trabajador dejare de percibir como consecuencia del accidente o enfermedad serán valorizadas adecuadamente. \n Para los sueldos fijos se respeta el sueldo que el trabajador percibía al momento de la interrupción respetando los aumentos que se vayan produciendo ya sean legales, convencionales o por acuerdo dentro de la empresa. Mientras que cuando existen

conceptos variables se utiliza el promedio de últimos seis meses. Con lo que en definitiva reviste fundamental importancia la comparación de que el sueldo percibido no sea inferior al que hubiera cobrado si estuviera trabajando.

Repárese, que el doctrinario mencionado en su libro Tratado del Derecho del Trabajo, tomo VI-A, Riesgos de Trabajo -Obligaciones de Seguridad Accidentes y enfermedades inculpables, segunda edición ampliada y actualizada, pags. 127/128, editorial Rubinzal Culzoni, señala que la duda interpretativa que generaba el art.6 del Decreto 1694/2009 era si la remisión plena al art. 208 de la LCT era tanto para los supuestos de ILT e ILP en la etapa de provisionalidad, acotando que la misma era resuelta "...En favor de interpretar que tanto en la ILT como en la etapa de provisionalidad de la ILP debía abonarse el 100% del monto que surgiera de la aplicación de las reglas del art. 208 de la LCT, operaban el propio texto del artículo 6 del decreto 1694/2009 –que hace referencia al cálculo y liquidación- el silencio de la norma y, por cierto, la regla de interpretación –favor operario- del artículo 9 de la LCT...". Situación que quedó saneada con el art. 1º de la Resolución 983/2010, mas no despertó interpretaciones equívocas o sembró dudas el art. 6 de la Resolución 983/2010, como fue entendido por Prevención ART S.A.

Por su parte, Horacio Schick en Régimen de Infortunios Laborales, Ley 26773, Editorial David Grinberg- Libros Jurídicos, pag. 440 expresa: "...La aplicación del módulo de ajuste del artículo 208 de la LCT que establece el decreto 1694/09, determina que las prestaciones dinerarias por ILT no pueden ser inferiores a las que hubiese percibido el trabajador de no haberse producido el impedimento...".

Dicho esto y para una mejor comprensión, siendo que el mencionado artículo ha sido el que trajo aparejada la errónea interpretación que invoca Prevención ART S.A., se transcribe el texto del art. 6 de la Resolución 983/2010: "...Art. 6º Hasta tanto la ADMINISTRACION FEDERAL DE INGRESOS PUBLICOS (A.F.I.P.), en su carácter de organismo competente, determine e instrumente las cuestiones operativas que resulten necesarias a los efectos del cumplimiento de lo previsto en el primer párrafo del artículo 6º del Decreto N° 1694/09, se considerará la "Remuneración Total" declarada por el empleador conforme el Formulario A.F.I.P. N° 931 correspondiente al último período informado previo a la fecha de la primera manifestación invalidante..."

Adviértase, que el formulario N° 931 de la AFIP es una declaración jurada con los datos preexistentes correspondiente al período fiscal inmediato y muestra la situación informada por el contribuyente para cada empleado suyo. Siendo que las prestaciones dinerarias están siendo abonadas por la ART, el art. 6 de la Resolución 983/2010

informa el modo de computar los datos suministrados al periodo fiscal de cada prestación abonada.

En función de lo expuesto, entendemos que el art. 6 de la resolución hace referencia a la determinación de los aportes y contribuciones a ingresar en el sistema, toda vez que la AFIP es el organismo encargado de establecer los porcentajes correspondiente -con fines impositivos exclusivamente-. De tal forma, mal puede entenderse como el organismo encargado de establecer el haber a liquidar a cada siniestrado por las ART pertinentes. Entender lo contrario -esto es, que el citado artículo refiere el modo de liquidar la prestación mensual- con el consecuente congelamiento de las prestaciones dinerarias, desvirtúa absolutamente los objetivos originarios, fundantes de la introducción del art. 6 al Decreto 1694/2009.

Concretamente, las consecuencias gravosas de dilatar las prestaciones dinerarias tal cual las reclama el damnificado, del modo en que se están abonando afecta gravemente la subsistencia alimentaria -propia y de su grupo familiar- sumado al evidente perjuicio de la pérdida de la obra social, tal como fue denunciado en el presente, ello en función del claro riesgo para un derecho que como en innumerables ocasiones hemos dicho goza de una especial protección constitucional y así ha sido profusamente receptado por la jurisprudencia, tal es el de la salud, comprendido dentro del derecho a la vida, éste a su vez el primero de la persona humana, "...reconocido y garantizado por la Constitución Nacional...", por ser el hombre "...eje y centro de todo el sistema jurídico y en tanto fin en sí mismo '\más allá de su naturaleza trascendente\' su persona es inviolable y constituye valor fundamental con respecto al cual los restantes valores tienen siempre carácter instrumental..." (cfr. CSJN, "Campodónico de Beviacqua, Ana C. c/ Ministerio de Salud y Acción Social", del 24/10/2000, en "Fallos" 323:3229, Considerando 15), resulta, a nuestro criterio razón suficiente para admitir la concurrencia del peligro en la demora, a un nivel que, de consuno con el principio expuesto permite menor rigor a la hora de ponderar el restante presupuesto.

El cual aún así a nuestro modo de ver también concurre, desde el momento en que de las constancias documentales incorporadas al legajo surge que el empleador denunció ante la ART como accidente laboral el evento ocurrido en el lugar y tiempo de la prestación de tareas por el actor (fs. 5), dando ello lugar a que la aseguradora se hiciera cargo de las prestaciones que en autos se reclaman, mas no abonadas de acuerdo a la legislación imperante.

En resumen, existen elementos suficientes para arribar al convencimiento buscado,

habida cuenta que la orden cautelar de otorgamiento de prestaciones que corresponde impartir no importaría más que extender la obligación impuesta por el art.11 de la ley 24.557 que en su momento la aseguradora consideró pertinente asumir, al estricto fin de satisfacer el objetivo aquí explyado.

En la medida que la cuestión concerniente a la relación o no de la patología actual con el hecho denunciado como accidente de trabajo, es materia propia de la sentencia definitiva, por lo que si fuera menester integrarla al análisis que ahora nos convoca, el deslinde entre el ámbito cognitivo de fondo y el cautelar quedaría diluido, en una confusión que por desnaturalizadora de los respectivos institutos no resulta admisible.

Cuando además, la suspensión de la prestación de tareas en razón del carácter temporario del vínculo laboral, permite también sostener una situación de real imposibilidad de afrontar el costo de la atención médica, de modo que es necesario enfatizar como postura conceptual que los conflictos de índole económico no pueden prevalecer sobre la jerarquía del derecho cuya protección es aquí necesario hacer prevalecer.

Siendo el expuesto el espíritu de la reciente jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, cuando hace énfasis en el cuidado que los jueces deben poner "...en la consideración de las cuestiones sometidas a su conocimiento, en especial cuando el anticipo de jurisdicción solicitado tiende a remediar un agravio a la integridad de la persona, tutelada por la Convención Americana sobre los Derechos Humanos y por la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 5.1 y arts. 10, 17 y 25, respectivamente; arg. Fallos: 320:1633, considerando 9º)...", pues "...una moderna concepción del proceso exige poner el acento en el valor '\eficacia\' de la función jurisdiccional y en el carácter instrumental de las normas procesales, en el sentido de que su finalidad radica en hacer efectivos los derechos sustanciales cuya protección se requiere, y en ese marco de actuación las medidas de la naturaleza de la solicitada se presentan como una de las vías aptas, durante el trámite del juicio, para asegurar el adecuado servicio de justicia y evitar el riesgo de una sentencia favorable pero ineficaz por tardía...".

De modo que a criterio del Alto Tribunal de la Nación, la ausencia de evaluación de tales circunstancias importa soslayar "...que es de la esencia de los institutos procesales de excepción como el requerido, enfocar sus proyecciones –en tanto dure el litigio– sobre el fondo mismo de la controversia, ya sea para impedir un acto o para llevarlo a cabo, porque se encuentran enderezados, precisamente, a evitar la producción de

perjuicios que podrían generarse en caso de inactividad del magistrado y tornarse de muy dificultosa o imposible reparación en oportunidad de dictarse el fallo final, en razón de que por el transcurso del tiempo y la urgencia que requiere la tutela de los derechos en juego, sus efectos podrían resultar prácticamente inoperantes..." (cfr. CSJN; in re "Pardo, Héctor Paulino y otro c/ Di Césare, Luis Alberto y otro s/ art.250 del C.P.C.", sentencia del 6/12/2011, en LaLeyOnline).

En consecuencia, corresponderá ordenar a Prevención A.R.T. S.A, en su carácter de única obligada al otorgamiento de los beneficios del sistema de riesgos del trabajo ante la existencia de un contrato asegurativo, a abonar las prestaciones dinerarias conforme lo establece el art. 6 del Decreto 1694/2009, esto es calculándolas, liquidándolas de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744.

La orden también se hará extensiva, por resultar procedente, a reliquidar las prestaciones ya abonadas hasta la fecha del dictado del presente, a cuyo fin deberá practicar la parte actora planilla de liquidación dentro del término de cinco días de notificada del presente resolutorio.

Por todo lo expuesto, la Sala II de la Cámara del Trabajo de la Segunda Circunscripción Judicial, con asiento en esta ciudad:

RESUELVE: I.- HACER LUGAR a la medida cautelar solicitada por Julio Américo Stiglich, ordenando a PREVENCIÓN A.R.T. S.A., a abonar las prestaciones dinerarias conforme lo establece el art. 6 del Decreto 1694/2009 de conformidad con lo establecido por el artículo 208 de la Ley de Contrato de Trabajo N° 20.744, todo en el término de QUINCE (15) DÍAS y bajo apercibimiento de imponer sanciones conminatorias en caso de incumplimiento, con sujeción al recaudo formal del art.207 del C.P.C.C. y previa caución juratoria que deberá prestar el peticionante ante la Actuaría.

II.- Reliquidar las prestaciones ya abonadas hasta la fecha del dictado del presente, a cuyo fin deberá practicar la parte actora planilla de liquidación dentro del término de cinco días de notificada del presente resolutorio.

III.- Con costas a Prevención A.R.T., en función del principio objetivo de la derrota (arg.art.15 de la ley 1505 y art.68 del CPCC).

IV.- Regístrese y notifíquese.-

Dr. Diego Jorge Brogginí
Vocal Trámite - Sala II

Dra. María del Carmen Vicente Dra. Gabriela Gadano
Vocal - Sala II Vocal - Sala II

Ante mí:
Dra. Daniela A. C. Perramón
Secretaria