

//neral Roca, 06 de mayo de 2020.-

Y VISTOS: Para dictar sentencia en estos autos caratulados:"SANDOVAL BUSTAMANTE ZENAIDA DEL CARMEN C/ GALENO ART S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (I)" (Expte.Nº H-2RO-2177-L2015- H-2RO-2177-L2-15).-

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 al Dr. Edgardo Juan Albrieu, quien dijo:

RESULTANDO: se inician las presentes actuaciones con la demanda interpuesta a fs. 14/27 por la Sra. Zenaida del Carmen Sandoval Bustamante, bajo apoderamiento de los Dres. Ezequiel Hernán Zuain, Hernán Ariel Zuain y Santiago Parrou, contra Galeno A.R.T. S.A., persiguiendo el cobro de \$294.820,73 en concepto de indemnización por incapacidad por enfermedad profesional, así como todo lo que en más o en menos surja de la prueba a producirse en autos.

Relata la actora que fue dependiente de Limacom S.R.L., prestando tareas de embaladora de 1era, habiendo ingresado el 12-01-2007.

Afirma, que en febrero de 2015 comenzó a sentir dolores intensos en su miembro superior izquierdo, solicitando a la empresa empleadora que realice la correspondiente denuncia de enfermedad profesional ante la aseguradora del riesgo del trabajo.

Manifiesta que el día 05-02-2015 la empleadora realiza la denuncia ante Galeno ART S.A. quien en fecha 13-02-2015 por medio de CD, le comunica que el hecho denunciado no es un accidente de trabajo, por lo que lo rechaza. Asimismo, fundamenta el rechazo por tratarse de una patología de carácter inculpable LUMBALGIA CRONICA DE MAS DE TRES AÑOS, CERVICOBRAQUIALGIA IZQUIERDA, que no encuentra relación de causal con el hecho u ocasión del trabajo.

En 10-03-2015 afirma que se realizó una ecografía de partes blandas de hombro y muñeca izquierda. Manifiesta que en virtud del estudio realizado se remite CD524545315 donde denuncia la enfermedad profesional, relacionada con el trabajo de embaladora de 1era, presentando lesión del manguito rotador izquierdo, tenosinovitis del biceps izquierdo, tenosinovitis de quervain izquierdo. Solicitando prestaciones médicas y dinerarias.

Informa que la ART el día 01-04-2015 remite CD, citandolo al prestador médico ARGERICH COSME, para ser evaluada y en caso de ser necesario continuar brindando las prestaciones en especie.

Relata que en 22-04-2015 que la ART remitió a la actora CD, citandola al INSTITUTO

RADIOLOGICO GENERAL ROCA S.R.L. para ser evaluada.

Afirma que el día 24-04-2015 se le realizó a la actora una RMN de hombro izquierdo; así el día 28-04-2015 la ART le envió CD en la que informó que la supuesta enfermedad profesional no se encuentra cubierta, procediendo a su rechazo.-

Según su relato, la actora fue citada el 29-04-2015 para ser atendida por el Dr. Argerich, quien otorgó el alta médica sin incapacidad.

Afirma que los brazos de su mandante han sido exigidos al máximo, provocándole lesiones.

Describe que la mecánica de las tareas realizadas ha sido desencadenante de las lesiones sufridas, por la magnitud de las frutas que debió embalar- movimientos repetitivos y posiciones forzadas- a un ritmo de trabajo constante y acelerado sin importar el paso de las horas y las elevadas temperaturas. La cual le ha generando una incapacidad laboral, parcial, permanente y definitiva del 39,6% de la total obrera según baremo de evaluación de incapacidades laborales Decreto 659/96.

No considera necesario el procedimiento ante las Comisiones Médicas, haciendo hincapié que el hecho de que la actora se someta al mismo no importa la renuncia a efectuar una impugnación constitucional contra él. Cita jurisprudencia al respecto.

Relata que al ingreso a Limacom S.R.L. la accionante se encontraba en perfecto estado de salud, sin ninguna dolencia ni preexistencia de lesión en relación a la afección que padece.

Manifiesta que la empresa debería haber realizado el examen preocupacional antes de la contratación efectiva. Cita jurisprudencia al respecto.

Plantea la inconstitucionalidad de los art. 12,21,22, 46 ap. 1 de la ley 24,557, y cita doctrina y jurisprudencia aplicable.

Procede a la determinación de la incapacidad calculada por Baremo en: 39,6%.

Practica liquidación en base al art. 14 ap. 2 inc. a. con más los incrementos de los arts.3, 8 y 17 inc. 6 de la ley 26.773, para luego aplicar piso mínimo de Res. SSS N°22/2014, en base al porcentaje de incapacidad del 39,6% y el incremento del art. 3 de la ley 26,773. todo ello arroja una suma de \$294.820,73.-

Hace reserva de caso federal.

Fundan la pretensión del actor en derecho, ofrece prueba y peticiona.

2. Corrido el traslado de demanda, a fs. 34/51 responde GALENO ART S.A. a través de su apoderado Dr. Damian Leonart, solicitando el rechazo de la acción con costas.

Reconoce que su mandante emitió contrato de afiliación a favor de Limacom S.R.L. por

los riesgos de accidente del trabajo.

Relata que la actora reclama en autos una serie de patologías contraídas como consecuencia de las labores realizadas para su empleador por lo cual dice padecer una incapacidad del 39,6 de la TO.

Informa que su mandante recibió las denuncias de las lesiones que dice padecer la actora, que atendió cada una de ellas según el tratamiento adecuado procediendo una vez terminado el mismo a otorgarle el alta médica sin incapacidad.

Opone defensa de falta de acción, por no existir causa legal o contractual que obligue a responder, y por no haber transitado previamente el procedimiento administrativo con control judicial. Cita jurisprudencia al respecto.-

Opone defensa de falta de legitimación pasiva, no cobertura de aquellas enfermedades no incluidas en el decreto PEN 658/96 o de carácter inculpable: por no tener relación de causalidad adecuada.

Subsidiariamente manifiesta y solicita se habilite la repetición (del eventual monto de las prestaciones a cargo de la ART) del fondo fiduciario de enfermedades profesionales.

Pasa a realizar las negativas generales y particulares que se detallan: Niega: que le asista derecho a la actora a reclamar suma alguna en concepto de incapacidad parcial permanente y definitiva como consecuencia del accidente/enfermedad denunciado: que se encontrara afectada con una incapacidad parcial permanente y definitiva del orden del 39,6% de la TO; que exista relación causal entre la patología denunciada por la actora y las tareas que realizara para su mandante; que laborara en LIMACOM S.R.L.; que ingresara en perfecto estado de salud; que en el desempeño laboral sufriera algunos accidentes; que realizara tareas de esfuerzo que llevaran a la situación actual; la mecánica de las patologías denunciadas; que resulte aplicable la jurisprudencia y doctrina citada por el actor; desconoce la totalidad de la documentación aportada por la actora, por no constarle su validez.

Responde planteo de inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la ley 24.557, se inclina por su constitucionalidad.

Plantea la constitucionalidad del art. 8, cita doctrina y jurisprudencia aplicable.

Plantea la inconstitucionalidad del art. 6 de la ley 24.557, aduciendo que la enfermedad-accidente que padece la actora, no está incluida en el Listado de Enfermedades Profesionales elaborado por el Poder Ejecutivo Nacional.

Contesta planteo de inconstitucionalidad del art. 14.

Denuncia que con fecha 11-04-2014 se publicó en el B.O. el Decreto 472/2014,

reglamentario de la Ley 26773 que precisó los rubros sobre los que debe ser aplicado el índice RIPTE.

Plantea la improcedencia de la aplicación de intereses y la actualización monetaria.

Pide la aplicación de las leyes 24.307 y 24.432 y Decreto 1813/92 al momento de regular los honorarios de abogados y peritos.

A fs. 57 se tiene por contestada la demanda.

A fs. 59 se provee la prueba.

A fs. 63 se designa al perito Pablo Miranda.

Obra a fs. 68/70 pericia realizada por el galeno.

A fs. 74 el actor realiza observaciones, pedido de aclaraciones, explicaciones y ampliaciones respecto de la pericia.

A fs. 86 obra Acta de audiencia de conciliación, a la que no comparece persona alguna.

A fs. 88 se produce la segunda parte de la prueba.

A fs. 93 Obra Acta de vista de causa, donde incomparece el demandado, se da por alegado a la parte actora según las constancias de la demanda y pericia y se ordena el pase de los autos al acuerdo.

CONSIDERANDO:I. HECHOS: 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 la demandada recibió denuncia de las lesiones de la actora (contestes las partes).
- 2.- Que la primera manifestación invalidante corresponde al día 05-02-2015 (dichos de la actora, no negada por la demandada)).
- 3.-Que el momento de la enfermedad profesional de la actora, Limacom S.R.L. tenía contratada a la demandada, como aseguradora del riesgos del trabajo (manifestaciones efectuadas en la contestación de demanda y formulario de accidente acompañado a fs. 12).-
- 4.-Que el IBM asciende a la suma de \$ 8.673,27 (la actora denuncia un salario de \$ 8.006,06 ,monto reconocido por la demandada y a ello se suma el SAC \$ 607,17)..
- 5.-Que la fecha de ingreso de la actora al establecimiento LIMACOM S.R.L. Es el día 12-01-2007 (no se encuentra controvertido).
- 6.- Que la actora al momento del accidente contaba con 58 años de edad (cfr. fecha de nacimiento 07-11-1956).

II DERECHO: Corresponde a continuación expedirme sobre el derecho aplicable a fin de resolver este litigio (art 53 inc. 2 Ley 1.504) que parte de la LRT y su

reglamentación:

I.-Excepción de falta de acción y legitimación pasiva:GALENO ART SA opone excepción de falta de acción, al no haber transitado el procedimiento administrativo con control judicial que ésta última indica y que excluye la competencia de los Tribunales Ordinarios.

Ya este Tribunal se ha expedido en relación al tema al fallar en 6/10/2015 en autos caratulados:"PERNICH GUILLERMO" en el que, sintetizando sus fundamentos se dijo:

1-En el presente caso, el actor no ha seguido el procedimiento establecido por el art. 6 apartado 2 b), i) e ii) de la Ley 24.557, a efectos de que su patología sea declarada enfermedad profesional. Tampoco este trámite llega a estos estrados por vía de apelación del art. 46 de la LRT, en una instancia revisora de un dictamen emitido por la Comisión Médica, pero ello no impide que obtenga la tutela de sus derechos directamente en vía judicial. 2-En este contexto, y teniendo en miras que la reparación que busca el trabajador es dentro del marco sistémico, donde la patología que denuncia no se encuentra en el listado de enfermedades profesionales que el sistema cubre automáticamente...resulta oportuno hacer algunas consideraciones puntuales, que muestran la sin razón de la defensa esgrimida por la ART. Si bien la reforma introducida al art. 6 apart. 2 de la LRT por el decreto 1278/2000, atenuó la rigidez que implicaba la existencia de un listado cerrado para la identificación de las enfermedades profesionales, pasando a prever un régimen de admisión de cobertura en situaciones individuales de enfermedades no listadas mediante un procedimiento a seguir en esfera administrativa, lo cierto es que este procedimiento especial requiere que sea impulsado por el trabajador o sus derechohabientes, impulso que no es obligatorio para el trabajador de acuerdo a la reglamentación, y que no obsta a que promueva su reclamo directamente ante la justicia laboral local mediante un procedimiento que guarda mayores garantías para el trabajador, y que en definitiva tiene ciertas analogías en cuanto a producir las medidas de prueba necesarias, un peritaje con rigor científico, demostrar la concurrencia de los agentes de riesgo, exposición, cuadros clínicos y actividades con eficacia causal directa respecto de la dolencia, a fin de determinar si se trata de una enfermedad profesional incapacitante y por ende resarcible. 3-...al no haberse requerido el patrocinio jurídico obligatorio para transitar estos procesos, se configura una omisión inadmisibles, pues se deja a los trabajadores en una situación de inferioridad y desigualdad que resulta violatoria de expresas garantías constitucionales...De acuerdo a la doctrina de la Corte Suprema, esta intervención de la

Justicia de Trabajo puede producirse cuando haya, o no, un procedimiento previo de la Comisión Médica. ...Es decir que al amparo de la nueva jurisprudencia, la Justicia laboral de cada jurisdicción será competente para dirimir la declaración de contingencia cubierta por las prestaciones de la LRT, no debiéndose iniciar el engorroso e inseguro trámite ante las comisiones médicas...4-En conclusión resulta admisible en el caso de enfermedades listadas o no listadas, que el trabajador damnificado accione judicialmente contra la ART por las prestaciones dinerarias del sistema e, incluso, reclamar la incorporación de la afección para el caso concreto, como enfermedad profesional. Asimismo tiene derecho también a accionar contra su empleador por enfermedades no listadas, sobre la base del derecho civil (CSJN en caso ?Silva?)... 5-Si el Decreto 1278/00 le otorga a la Comisión Médica Central la posibilidad de incluir, según el caso concreto, a determinadas afecciones entre las resarcibles, con mayor razón ostenta tal facultad el juez laboral...Pudiendo solicitar la inconstitucionalidad del art. 6 apart. 2 LRT, y demandar directamente ante la justicia de trabajo a fin de obtener la reparación dentro de los límites del sistema, el que a la par posibilita, en caso de liquidación de la ART o insolvencia patronal, recurrir a los fondos de garantía...".

Anticipo que este criterio podría ser modificado bajo la vigencia de la ley 27348, que cubre garantías procesales de trámite y competencia, inexistentes en el sistema originario de la ley 24557, Decreto 1278/2000, Decreto 1694/2009 y Ley 26773.

GALENO ART SA opone falta de legitimación pasiva y denuncia no cobertura de enfermedades inculpables no incluídas en el listado del Dec. 658/96, cuyos factores de atribución son necesarios para que haya una enfermedad profesional. La cuestión será tratada con los aspectos de fondo en los que se analizarán si estamos ante una enfermedad profesional o no.

GALENO ART SA solicita que se habilite la repetición del eventual monto de las prestaciones a cargo de la ART, del fondo fiduciario de enfermedades profesionales. Para el hipotético caso que se pronunciara negativamente sobre la competencia de las Comisiones Médicas, y se determinara como enfermedad profesional en sede judicial, entiende que se lo pondría en situación de no poder destinar el Fondo Fiduciario a la finalidad para la cual fue creado, provocando un perjuicio patrimonial a GALENO ART SA, obligándola a brindar las prestaciones con dinero de su propio peculio.

Vale consignar que el dictado del decreto de necesidad y urgencia 1278/2000 rompió la impermeabilidad del Listado de Enfermedades Profesionales, nacido con el art. 6 de la ley 24557, habilitando el derecho de los interesados a plantear la petición ante las

Comisiones Médicas para que comprueben que, en su caso particular, la patología que portan ha sido provocada en forma directa e inmediata por el empleo, reglamentando luego el Decreto 410/2001 la vía de acceso al régimen especial.

También debemos recordar que ello no afectó el negocio de las aseguradoras, porque dispuso que las enfermedades profesionales no serían sufragadas por aquellas, sino con cargo al Fondo Fiduciario especialmente creado al efecto, dejando a salvo el patrimonio de las ART para no afectar la previsibilidad ni la viabilidad del negocio.

Sin embargo, como en el caso, GALENO ART SA no citó como tercero al Fondo Fiduciario, a fin de que la sentencia le afecte como a las partes, será la ART quien acompañando esta decisión jurisdiccional deberá presentarse a hacer valer sus derechos en el marco legal indicado.

PLANTEOS DE INCONSTITUCIONALIDAD: Respecto de la inconstitucionalidad de los art. 46, 21 y 22 de la Ley 24.55 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.

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 de fecha 21 de octubre de 2.008. Criterio que se reiteró por esta Sala en autos *NORAMBUENA PABLO GASTON C/ HORIZONTE ART COMPAÑÍA ARGENTINA DE SEGUROS GENERAL S.A. S/ RECLAMO*? (Expte. 2CT-19894-07) Sentencia Interlocutoria del 12 de Noviembre de 2008, a cuyos fundamentos me remito en honor a la brevedad.

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??.

Sorteado este primer paso del planteo, y siendo competente este Tribunal para entender, continuare con las consideraciones sobre los temas discutidos por las partes.

La parte actora plantea la inconstitucionalidad del ingreso base (art. 12 LRT) Cabe decir, que el art. 12 de la LRT da el parámetro salarial para el cálculo de las prestaciones dinerarias por ILPP, es una norma que se ha mantenido en el tiempo, pese a 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.

Pues 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 medida 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?.

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

Respecto de la contestación al planteo de inconstitucionalidad del art. 14.2 de la ley 24.557, planteado por la demandada, no corresponde atender al mismo, por no haber sido un fundamento planteado por la actora.

2) DAÑO FÍSICO Y SU RELACION CON EL TRABAJO: De acuerdo como ha sido planteado el conflicto, se impone pasar a analizar el daño físico sufrido por la actora en el accidente denunciado, y si ésta ha generado secuelas invalidantes que deban ser

resarcidas con las prestaciones previstas en la L.R.T. De manera que corresponde, ante todo, ingresar en las conclusiones que efectúa el perito médico designado por el Tribunal sobre la lesión que sufre la actora, en el informe que luce a fs. 179/184.

En consecuencia, resulta vital para la dilucidación de la litis lo referido en la pericia médica, la cual estuvo a cargo del Dr. Pablo R. Miranda. En su dictamen, el experto refiere haber efectuado el examen físico al actor, transcribiendo lo recabado del examen y las consideraciones médicas al respecto, determinando el diagnóstico y la incapacidad derivada del mismo: "Limitación funcional hombro izquierdo, Abdoelevación desde 0° a 80°, Elevación anterior desde 0° a 90°, Aducción desde 0° a 30°, Eleavción posterior desde 0° a 40°, Rotación interna desde 0° a 60°, Rotación externa desde 0° a 80°; Columna lumbar: no presenta signos de compromiso radicular, ni limitación. Lesiones sufridas: Limitación funcional hombro izquierdo. Porcentaje de incapacidad correspondiente. Según listado de incapacidades profesionales baremo ley 24.557. Lesiones con incapacidad. Limitación funcional hombro izquierdo: 10% Subtotal =10% Factores de ponderación. Edad 60 años. Dificultad para la tarea intermedia 10% del 10% = 1%, Amerita recalificación 10% del 10% = 1%. Subtotal= 3%. Incapacidad Total=13%... 6) En mi opinión y sujeto al mejor y mas justo criterio de VS, la incapacidad determianada en el presente examen es del 13 % (trece por ciento), y afectará a la actora en el desempeño de sus actividades cotidianas, como en el desarrollo de sus actividades recreativas y/o laborales. 7) Las lesiones y dolencias sufridas pudieron ser provocadas y o agravadas, de la manera descripta en la presente demanda. A su vez pudieron dejar las secuelas evaluadas en el examen. La limitación no corresponde ser calificada como inculpable. 8) El tratamiento brindado y realizado en tiempo y forma, no fue suficiente para la lesión articular padecida por la actora, una extensión del mismo podría haber logrado una mejor recuperación. 9) La dolencia presentada por la actora corresponde a enfermedad profesional, desencadenada por la tarea habitual en el empaque de la fruta.-?

El dictamen del galeno ha sido observado por el letrado de la actora a fs. 73, hace hincapié que no se ha expedido respecto de la limitación funcional que presenta su mandante en la muñeca izquierda, por lo que solicita aclaraciones, explicaciones y ampliaciones al respecto. A fs. 77, contesta el galeno las aclaraciones solicitadas realizada, ratificando el porcentaje de incapacidad y método de realización.

La misma fue contestada por el experto ratificando contundentemente su informe por lo que seguiré las pautas de las conclusiones arribadas por éste.

Son requisitos que debe tener una enfermedad para ser considerada profesional: a) un agente en el ambiente de trabajo que por sus propiedades pueda producir un daño a la salud; b) exposición (ello como demostración que el contacto entre trabajador y el agente o condiciones de trabajo nocivas sea capaz de provocar un daño a la salud; c) enfermedad, y d) relación de causalidad que permita entablar un nexo de causa y efecto entre la patología y la presencia en el trabajo de las condiciones.

La Sra. Sandoval Bustamante se encontraba expuesta a trabajos que requerían movimientos repetitivos o forzados del hombro en su trabajo de embaladora, correspondiendo con lo prescripto en el Dec. 658/96 actualizado por el Dec. 49/2014. En las lesiones asociadas a los trabajos repetidos, además de la repetitividad, existe un conjunto de factores que interactúan (p. ej., la fuerza, las posturas extremas y el insuficiente descanso) que son capaces de generar un mayor riesgo de lesiones de forma exponencial. (Tratado de MEDICINA del TRABAJO Aspectos jurídicos y técnicos. Introducción a la salud Laboral. 2.º edición. Fernando Gil Hernández. 2012).

Corresponde entrar a 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 como lo ha dicho este Juzador y el Tribunal que integra 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.

Nº 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 tales condiciones resulta materia comprobada que el accionante tiene una incapacidad laboral por la limitación funcional de hombro izquierdo con una ILPPD del 13%.

En cuanto al nexo causal entre el daño físico que presenta la actora y la enfermedad profesional denunciada, el dictamen pericial establece que ésta ha sido desencadenada por las tareas habituales en el empaque de la fruta.

Desde mi punto de vista se ha demostrado el daño físico con la consecuente incapacidad laboral que presenta la actora, y su vinculación con enfermedad profesional denunciada, y que como dice el facultativo fue atendido de manera insuficiente por parte de la ART.

3.- PRESTACIONES DINERARIAS. Pautas del Cálculo Indemnizatorio: De acuerdo a la fecha de la primera manifestación invalidante (05-02-2015) y la incapacidad determinada al actor del 13% ILPPD, las prestaciones del presente caso quedan comprendidas dentro de las previstas en el art. 14, apartado 2 inc. a) de la LRT. A esa reparación se agregará la prestación prevista en el art. 3 de la Ley 26.773 .

4.-INGRESO BASE MENSUAL: El ingreso Base Mensual invocado en la demanda a fs. 25, el cual no ha sido negado por la demandanda., siendo el mismo de \$8.006,06 a ello habrá que sumar, para establecer el IBM, el SAC que en este caso es de \$ 667,17, llegando éste a \$ 8.675,23.-

5.-INDEMNIZACIÓN: Que según ya se ha dicho, la actora contaba a la fecha de la primera manifestación invalidante con la edad de 58 años. Por lo que el coeficiente de la edad resulta en el caso del 1,120 (65/58, conf. Art. 14 inc.2 apart. A de la Ley 24,557).

Que actuando de tal manera, la fórmula prevista por el art. 14 inc. 2 apart. a) de la Ley de Riesgos del Trabajo (conforme remisión del inc. 2 del art. 2 del Anexo de su decreto 472/14 en concordancia con lo dispuesto en el art. 17 inc. 1 de la Ley 26,773) arroja una indemnización a valores históricos que asciende a \$ 80.315,50 (53 x 8.675,23 x 1,120 x 13%).

Ahora bien, en el cotejo con la Res. 22/2014 del MTySS, resulta que el piso mínimo de esta indemnización es de \$620.414 x 13%, lo que arroja \$80.653,83, monto que finalmente debe asumirse para el caso concreto.

A ello se sumará la indemnización adicional de pago único del 20% prevista en el art. 3 Ley 26.773, que asciende en el caso a \$16.130,76.

Todo lo cual arroja un capital a valores históricos a favor del actor de \$96.784,59.

Sobre la aplicación de la ley 26773, la CSJN se ha expedido sobre la interpretación de los arts. 8, 17.6 y 17.5 de la Ley 26773, en la causa: "Espósito Dardo Luis vs. Provincia ART S.A. S/ Accidente" (Se. 07/06/2016) donde sostuvo: " ... 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 art. 5, art. 17, Ley 26773 también se desprende claramente que estos nuevos importes "actualizados" solo rigen para la reparación de contingencias 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 a 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 pisos mínimos reajustados se aplicaran a las 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...". (Fallos: 339:781).

Es decir, que la actualización se aplica a los mínimos legales, lo que vino a ser precisado por el Decreto 472/2014.

6.-INTERESES: En cuanto al comienzo del cómputo de los intereses, este Tribunal tuvo oportunidad de expedirse al respecto en autos ?MUÑOZ LIDIA ESTHER c/ MOÑO AZUL S.A.C.y A. y PRODUCTORES DE FRUTAS ARGENTINAS COOPERATIVA DE SEGUROS LTDA. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO? (Expte. N° 2CT-21066-09), Sentencia del 12/05/2010; ?GARRIDO LAGOS JOSE LUIS c/ ASOCIART S.A. ART s/ ACCIDENTE DE TRABAJO? (Expte. N° 2 CT-19516-07) Sentencia del 23-05-2011; "ARCA CLAUDIO JOSE c/ FERNANDEZ MARIO SEBASTIAN Y MAPFRE ARGENTINA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" (Expte.N° 2CT-22.088-09) Sentencia del 8/5/2012, entre otras.

En dichos precedentes se resolvió que los intereses como accesorios de la indemnización principal se deben a partir de que ésta última es debida (cfr. art. 44 LRT). En este caso, la ART estaba obligada al pago de la indemnización desde que se pudo determinar la relación causal adecuada de la enfermedad profesional, conforme lo dispuesto en el art. 2 párrafo 3 de la Ley 26.773, aún cuando en definitiva su monto se

establezca en este decisorio teniendo en cuenta el carácter declarativo de la sentencia (cfr. fallos "Montoya c/Liberty ART", Sala X de la CNAT, del 25-10-2007, y precedentes de este mismo Tribunal).

En estos términos, a mi criterio, la mora en el pago de las prestaciones dinerarias antes detalladas, se produjo cuando la ART demandada rechazó el siniestro por entender que se trataba de una contingencia no cubierta, es decir en fecha 25-2-2014, toda vez que fue en ese momento en el que pudo razonablemente determinar la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.

Respecto a los intereses a aplicar, se computan los de la tasa activa cartera general (préstamo) nominal anual vencida a treinta días de Banco de la Nación Argentina conforme criterio STJRN en causa "Loza Longo" dictado en 27-05-2010, esto hasta el 24-11-2015. Aplicándose a partir del 25-11-2015 la tasa nominal anual para préstamos personales libre destino del Banco de la Nación para un plazo de 49 a 60 meses conforme criterio sentado por el STJRN en la causa: "Jerez Fabián Armando c/ Municipalidad de San Antonio Oeste" (Expte. LS3-11-STJ2015), Sentencia del 24-11-2015 calculada hasta el 31-08-2015, a partir del 01-09-2016 con la tasa de Banco Nación para las nuevas operaciones de préstamos personales libre destino, consistentes en operaciones a un plazo máximo de 36 meses, de acuerdo a la causa "Guichaqueo Eduardo Ariel c/ Provincia de Río Negro (Policía Río Negro) s/ Accidente de Trabajo s/ Inaplicabilidad de Ley", (Expte. 27980/15- STJ) Sentencia del 18-08-2016 y a partir del 01/08/2018, la tasa prevista por el reciente fallo del STJRN en la causa "FLEITAS LIDIA BEATRIZ C/ PREVENCION ART. S.A. s/ACCIDENTE DE TRABAJO s/ INAPLICABILIDAD DE LEY (Expte. N° H-2ro-2082-L2015 29826/18-STJ), Sentencia del 04/07/2018, en la que el Máximo Tribunal adopta con carácter de Doctrina legal a partir del primer día del mes siguiente al dictado del fallo, la tasa establecida por dicha institución oficial para préstamos personales libre destino hasta 72 meses o la que en el futuro se establezca como de plazo menor. En este caso, los intereses judiciales se calculan al 04/03/2020, aclarando que los intereses seguirán devengándose hasta el efectivo pago.

7.LIQUIDACIÓN: Con lo que la parte actora resulta acreedora de la suma resultante de la siguiente liquidación:

Capital \$ 96.784,59.-

Intereses \$ 216.878,30.-

Total al 04-03-2020 \$ 313.662,89.-

8. COSTAS JUDICIALES: Finalmente las costas deberán ser soportadas por Galeno ART S.A. por aplicación del principio objetivo de la derrota de los arts. 25 de la ley 1.504 y 68 del C.P.C.C. TAL MI VOTO.-

Las Dras. Gabriela Gadano y María del Carmen Vicente, adhieren al voto precedente por los mismos fundamentos fácticos y razonamientos jurídicos.

Por todo lo expuesto, LA CÁMARA SEGUNDA DEL TRABAJO DE LA SEGUNDA CIRCUNSCRIPCIÓN JUDICIAL CON ASIENTO EN ESTA CIUDAD;

RESUELVE: I.- DECLARAR LA COMPETENCIA DEL TRIBUNAL por declaración de inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 LRT.

II.- Hacer lugar a la demanda deducida por ZENAIDA DEL CARMEN SANDOVAL BUSTAMANTE contra GALENO ART S.A., en consecuencia, se condena a pagarle la suma de Pesos TRESCIENTOS TRECE MIL SEISCIENTOS SESENTA Y DOC CON OCHENTA Y NUEVE CENTAVOS (\$ 313.662,89) en concepto de prestaciones dinerarias previstas por el art. 14, apart. 2 inc a) de la Ley 24.557, y art. 3 de la Ley 26.773, en el plazo de DIEZ (10) DIAS de notificada, importe que incluye intereses, de acuerdo a lo especificado en los CONSIDERANDOS calculados al 04-03-2020 y que seguirán devengándose hasta el efectivo pago, todo conforme lo expuesto en el Considerando.

II.- Costas a cargo de Galeno S.A., Regular los honorarios de los Dres. EZEQUIEL HERNAN ZUAIN, HERNAN ARIEL ZUAIN y SANTIAGO PARROU, en su carácter de apoderados y patrocinantes de la actora, en forma conjunta, en la suma de \$ 61.447,92 (MB: \$ 313.662,89 x 14% +40%); del Dr. DAMIAN LEONART, en su carácter de apoderado y patrocinante de la demandada, en la suma de \$ 48.304,08. (MB: \$ 313.662,89 x 11% + 40%), los del Dr. PABLO R. MIRANDA, Perito Médico, en la suma de \$15.683,14 MB: \$ 313.662,89 x 5 %), (arts. 6, 7, 8, 20, 38, 40 y cc de la Ley de Aranceles y Acordada 9/84 del STJ. y 18 y cc Ley 5069,).

III.- Para la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes se ha tenido en cuenta el importe pecuniario del proceso, importancia, calidad y extensión de los trabajos realizados.

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.

IV.- Regístrese, oportunamente notifíquese y cúmplase con Ley 869.

DRA. MARÍA DEL CARMEN VICENTE

- Jueza-

DRA. GABRIELA GADANO DR. EDGARDO JUAN ALBRIEU

-Jueza- -Juez-

El instrumento que antecede ha sido firmado digitalmente en los términos y alcances de la Ley Nac. 25506 y Ley A 3997, Res. 398/05 y Ac. 12/18-STJ y en el marco de las Acordadas 9/20, 10/20, 11/20, 13/20 art. 4 y 14/20 se publica en el día de la fecha. Conste.

Secretaría, de mayo de 2020.

Ante mí :

DRA.MARIA EUGENIA PICK

-Secretaria Subrogante-