

JUZGADO NÚMERO SETENTA Y SEIS

SENTENCIA NÚMERO: 6462

EXPEDIENTE NÚMERO: 15.231/09

AUTOS: "HERRERA, MIRTA MABEL C/ GALENO ART S.A (EX MAPFRE ARGENTINA ART S.A) S/ ACCIDENTE – LEY ESPECIAL"

Buenos Aires, 30 de septiembre de 2022

VISTOS:

La Sra. Herrera inicia acción contra Mapfre Argentina ART S.A (hoy Galeno ART S.A) en reclamo de la indemnización prevista por las leyes 24.557 en virtud del accidente padecido el 27/05/07.

Denuncia que el 20/02/05 ingresó a prestar servicios en relación de dependencia para la firma AESA S.A, en calidad de Peón General de Barrido, a lo largo de una jornada que se extendía de lunes a sábados de 14.00 a 22.00 horas, percibiendo una remuneración mensual de \$1.728.-

Relata que el día del infortunio siendo las 18.00 horas, mientras se encontraba prestando tareas sobre la calle Ciudad de La Paz y Mendoza, tropieza y cae al suelo desde su propia altura, golpeándose el cráneo y tobillo derecho. Fue derivada al Hospital Pirovano, cerca del lugar de los hechos.

Posteriormente, recibió atención médica en el Centro Medico Fitz Roy, donde tuvo varias interconsultas con neurología y otorrinolaringología debido a mareos y vértigos. Realizo sesiones de kinesiología hasta el alta médica.

Indica que en la actualidad se encuentra incapacitado psicofísicamente en un 43% T.O.

Plantea la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la L.R.T. entre otros, y solicita la indemnización prevista en el art. 14 de dicho ordenamiento.

A fs. 19/50 obra la contestación de la aseguradora Mapfre Argentina ART S S.A. (hoy Galeno ART S.A, v. fs. 206/217 y fs. 236).

Formula negativas de rigor.

Reconoce la vigencia de la póliza contratada por el empleador, y el otorgamiento de prestaciones por el infortunio denunciado (ver fs. 27/28).

Impugna la liquidación practicada.

Defiende la constitucionalidad de la L.R.T.

Solicita el rechazo de la acción con costas.

Y CONSIDERANDO:

I.- Debo expedirme en primer término respecto de la validez constitucional de los arts. 21, 22 y 46 de la L.R.T., expresamente cuestionada en el inicio.

Considero corresponde acceder al planteo, dado que la doctrina sentada por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los autos "Castillo, Ángel Santos c/ Cerámica Alberdi S.A." del 7 de setiembre de 2004 y "Venialgo, Inocencio c/ Mapfre Aconcagua Aseguradora de Riesgos del Trabajo y otro", del 13 de marzo de 2007 permite sostener la competencia de la justicia ordinaria en los casos en los que se acciona en procura de las reparaciones previstas por la L.R.T., sin que resulte relevante que el trabajador haya o no transitado el procedimiento ante las comisiones médicas previsto por los arts. 21 y 22.



Poder Judicial de

En el precedente “Castillo”, el Alto Tribunal entendió que el art. 46, apartado 1, de la L.R.T., atribuyó a la justicia federal la competencia para conocer en una materia de derecho común –como lo es la relacionada con los accidentes del trabajo y las enfermedades profesionales- sustrayéndola de la competencia de los tribunales ordinarios, en forma contraria con las normas constitucionales aplicables y, además, soslayó que el reclamante –quien sólo había impugnado la validez constitucional de citada norma- haya preterido la instancia ante las comisiones médicas, compartiendo la posición asumida por la Corte de Mendoza, la que, haciéndose cargo de la señalada preterición, expresó que ello “...quizás fue para evitar que se considerara –mal o bien- que se había sometido voluntariamente a un régimen legal que lo lleva luego automáticamente por el camino de la Justicia Federal...”.

En el precedente “Venialgo”, el trabajador había concurrido ante las Comisiones Médicas y, para deducir su reclamo ante la Justicia del Trabajo, había planteado la inconstitucionalidad de los artículos 21, 22 y 46 de la ley 24.557. La Corte consideró de aplicación la doctrina del caso “Castillo” y declaró que “...resulta competente para conocer en las actuaciones la Justicia Nacional del Trabajo...”. Reiteró el mismo criterio en autos “Marchetti, Néstor Gabriel c/ La Caja A.R.T.” (sentencia del 4 de octubre de 2007).

Es decir que, para el Alto Tribunal, exista o no intervención de la comisión médica, la competencia para conocer en estos reclamos corresponde siempre a los tribunales laborales y esa circunstancia, según entiendo, sella definitivamente la suerte adversa de los cuestionamientos formulados por la accionada.

II.- La demandada reconoció expresamente haber recibido denuncia y otorgado prestaciones, sin haber invocado el rechazo de la contingencia en tiempo oportuno, por lo que su acaecimiento, naturaleza y mecánica se confirman a partir de la aplicación de las normas que rigen el sistema regulado por la ley 24.557 (v. fs. 27/28).

En efecto, el art. 6° del dto. 717/96 establece que una vez recibida la denuncia, la aseguradora “...deberá expedirse expresamente aceptando o rechazando la pretensión y notificar fehacientemente la decisión al trabajador y al empleador. El silencio de la Aseguradora se entenderá como aceptación de la pretensión transcurridos DIEZ (10) días...” a contar desde su recepción.

Luego, dispone que dicho plazo se suspenderá a petición del trabajador o “...cuando existan circunstancias objetivas que imposibiliten el conocimiento acabado de la pretensión. En este último caso, la suspensión no podrá superar el término de VEINTE (20) días corridos y la Aseguradora deberá otorgar todas las prestaciones hasta tanto defina el rechazo de la pretensión. La Aseguradora deberá notificar fehacientemente la suspensión al trabajador y al empleador dentro del término de los DIEZ (10) días de recibida la denuncia. (arg. cfr. art. 22 del [Decreto N° 491/97](#) B.O. 04/06/1997)...”.

En el caso, la demandada no sólo no rechazó la denuncia en tiempo oportuno, sino que, por el contrario, brindó las prestaciones médicas que entendió corresponder.

Considero, entonces, que la plataforma fáctica de la contingencia se ha confirmado y ésta, como accidente, debe ser encuadrada en el art. 6.1 de la L.R.T.

III.- Resta determinar si el actor padece incapacidad como consecuencia del infortunio denunciado.

Para tal fin se sorteó perito médico de oficio, quien en el informe digitalizado con fecha 02/11/20 y 08/02/21 señaló que la actora sufre cervicobraquialgia con alteraciones electromiográficas (5%), limitación funcional de tobillo derecho (3%), así como un desarrollo reactivo de tipo leve (5%), en relación con el infortunio de autos, por lo



Poder Judicial de

que sufre incapacidad del 12.78% T.O., con fundamento en el método de Balthazard.

El peritaje contiene un adecuado análisis de los antecedentes del caso y están fundados en consideraciones de rigor científico, por lo que estaré a sus conclusiones, sin que las impugnaciones formuladas logren conmover sus fundamentos, maxime cuando han recibido acabada respuesta (arg. cfr. arts. 386 y 477 C.P.C.C.N.).

Sin perjuicio de ello, me apartare del criterio adoptado por el galeno respecto a la utilización del método de la capacidad restante – Balthazard- toda vez que no resulta aplicable al caso, donde la totalidad de las etiologías responden a un único origen, el infortunio de autos.

Sentado ello, toda vez que la actora porta una incapacidad del **15.8% TO** como consecuencia del accidente aludido, el caso debe ser subsumido en las previsiones del art. 14, inc. 2°, apartado "a" de la ley 24557.

IV.- Teniendo en cuenta las remuneraciones informadas por AFIP (www.afip.gov.ar), el ingreso base asciende a la suma de \$2561,65.-

El coeficiente etario, en tanto, es de 2.5 (65/26, v. fs. 2).

Observo que el Dto. 1694/2009 no resulta directamente aplicable al caso, lo cierto es que el infortunio tuvo lugar con anterioridad a la fecha de su publicación en el Boletín Oficial (8 de julio y 6 de noviembre de 2009, respectivamente).

Este principio fue reiterado por el Alto Tribunal en la causa: *"Lucca de Hoz, Mirta Liliana c. Taddei, Eduardo y otro"* del 17/8/2010, en el cual estableció que *"...Corresponde rechazar el planteo referido a la aplicación del decreto 1278/2000 respecto del trabajador fallecido, en cuanto incrementó el tope indemnizatorio establecido en el art. 15 y 18 de la LRT y fijó un pago directo a los derechohabientes, pues la norma no estaba vigente al momento de la muerte del trabajador..."* (Del dictamen de la Procuradora Fiscal que la Corte, por mayoría, hace suyo).

Por lo tanto, haré lugar a la inconstitucionalidad de la norma (art. 16 del mentado decreto) ya que la indemnización que le correspondería de acuerdo al cálculo previsto por el art. 14, inc. "2", apartado "a" de la ley 24.557, (cfr. Dto. 1278/2000, vigente a la fecha del infortunio), no resulta razonable.

No soslayo que en el caso no se ha planteado expresamente la inconstitucionalidad de la norma, pero considero que, en este caso, corresponde de oficio la declaración de su inconstitucionalidad.

En las causas: *"Mill de Pereyra c/ Pvcia. de Corrientes"* (del 27/09/2001; LL, 2001-F-886) y *"Banco Comercial de Finanzas S.A."* (del 19/08/2004), el Tribunal la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dejado abierta la posibilidad judicial de declarar la inconstitucionalidad de una norma sin que ésta hubiera sido solicitada por las partes, puesto que debe hacerlo en función del principio iura novit curia.

No se viola con ello el principio de congruencia, puesto que la inconstitucionalidad de una norma es una cuestión de derecho y no de hecho, máxime cuando en el caso, reitero, la reclamante ha expuesto a lo largo del escrito los fundamentos por los cuales entiende que el sistema de renta periódica resulta inconstitucional.

Por tal razón, tampoco podría sostenerse que se vulnera el derecho de defensa en juicio, puesto que, si así fuera, toda aplicación judicial de una norma no invocada por las partes, en función del principio iura novit curia, vulneraría del mismo modo tal garantía, lo



Poder Judicial de

que llevaría a cuestionar el principio mismo de aplicación del derecho, y con ello la regla del art. 163, punto 6), primer párrafo del CPCCN., lo cual no resulta razonable.

Expresó la Corte Suprema de Justicia de la Nación que la modalidad indemnizatoria que escoja el legislador para cumplir con la protección constitucional del empleado frente a los daños derivados de accidentes o enfermedades laborales bajo un régimen tarifado no pueden válidamente dejar de satisfacer, al menos, la pérdida de ingresos o de capacidad de ganancia de la víctima (CSJN, in re: *"Ascuá, Luis Ricardo c/ SOMISA"*, del 10/08/2010).

Esta regla fue reiterada, paradójicamente, por el Tribunal en el citado precedente *"Lucca de Hoz, Mirta Liliana c/ Tadeei, Eduardo y otro"*, del 17/08/2010. Dijo en esa oportunidad que si bien no correspondía la aplicación retroactiva de una norma dictada con posterioridad a los hechos del caso (como se señaló anteriormente), la indemnización reconocida por la ley no constituía una reparación suficiente, deficiencia que había sido anunciada en diferentes votos del caso *"Aquino"*.

Agregó que la Ley de Riesgos de Trabajo sería inconstitucional en cuanto repara únicamente daños materiales, y, dentro de ellos, el lucro cesante. Destacó que la ley no se adecua a los lineamientos constitucionales a pesar de haber proclamado que tiene entre sus objetivos, en lo que aquí interesa, *"...reparar los daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales" y no ha tenido en consideración la integridad de la persona humana y los imperativos de justicia de la reparación, seguidos por nuestra Constitución Nacional...*

Por otra parte, lo cierto es que el Poder Ejecutivo Nacional ha dictado el Decreto 1694/2009 porque, en la práctica, las prestaciones resultantes de la ley 24.557 y del Dto. 1278/2000 resultaban inequitativas, a punto tal que eliminó los topes indemnizatorios, convirtiéndolos en pisos.

De acuerdo a lo sostenido precedentemente, la actora debería percibir, según el Dto. 1278/2000, una indemnización de \$53.628,14.- (2.5 X \$2561,65.- X 53 X 15.8%) toda vez que la norma aplicable al caso es el Decreto 1694/2009 (B.O. 06/11/09, arg. cfr. art. 16° norma citada), cuyo art. 2° dispone *"...Suprímense los topes previstos en el artículo 14, inciso 2, apartados a) y b), y en el artículo 15, inciso 2, último párrafo, respectivamente, de la Ley N° 24.557 y sus modificaciones..."*.

No corresponde la actualización de los créditos que se difieran a condena de acuerdo al índice "R.I.P.T.E.", conforme lo establece la ley 26.773, toda vez que la publicación de la norma en el B.O. data del 26/10/12 y tal como denuncia la propia actora, el accidente que nos convoca tuvo lugar con anterioridad a esa fecha 27/05/07 (v. fs. 3 vta).

Sin perjuicio de ello, debo decir que jurisprudencia que comparto ha rechazado su aplicación, con fundamento en lo expresamente establecido por el art. 3 del Código Civil (CNAT Sala X *"Agüero Cristian Miguel c/ Mapfre Argentina A.R.T. S.A. s/ Accidente – ley especial del 30/08/2013"*).

Por su parte, la C.S.J.N. descartó la pretensión del demandante de aplicar una reforma a la ley de riesgos del trabajo (la introducida por el decreto 1278/2000) a un infortunio ocurrido con anterioridad a su vigencia.

El Tribunal sostuvo entonces, por remisión al dictamen de la Sra. Procuradora Fiscal, que esa modificación *"...no es aplicable al presente caso ya que no estaba vigente al momento de ocurridos los hechos que dieron motivo al reclamo. Al respecto, VE tiene dicho que el fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral, sólo declara la existencia del derecho que lo funda,*



Poder Judicial de

que es anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctica previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico... (Fallos 314 315:885); sostener lo contrario conllevaría la aplicación retroactiva de la ley nueva, a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser sancionada...” (Fallos 314: 481; 321:45)” -in re “Lucca de Hoz, Mirta Liliana c/ Taddei, Eduardo y otro s/ accidente – acción civil” L. 515. XLIII del 17/08/10-.

El art. 8 de ley 26.773 expresamente dispone que “...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 (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), publicado por la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social...”.

Más allá de la posible ambigüedad del precepto, lo cierto es que recientemente el art. 17 del anexo del decreto 472/14 – reglamentario de la norma- estableció que “que solo las compensaciones adicionales de pago único, incorporadas al artículo 11 de la ley 24557, sus modificatorias, y los pisos mínimos establecidos en el decreto 1694/2009, se deben incrementar conforme la variación del índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), desde el 1 de enero de 2010 hasta la fecha de entrada en vigencia de la ley 26773, considerando la última variación semestral del RIPTE, de conformidad a la metodología prevista en la ley 26417”.

Por ello, debe establecerse que los “importes” a los que alude el precepto legal sólo se vinculan a la suma adicional de pago único del art. 11 de la LRT, a los mínimos indemnizatorios (pisos) previstos en los arts. 14 y 15 como así a los valores correspondientes a la prestación adicional mensual por Gran Invalidez (art. 17) y, de ninguna manera, al valor que resulte de aplicar la ecuación prevista en el art. 14 inc. 2. a) ya que dicho apartado legal no prevé un “importe” sino una fórmula para calcular la indemnización que se adeude al damnificado (ver “Una nueva reforma en materia de riesgos del trabajo. Dos puntos inicialmente conflictivos” de Miguel Ángel Maza y “Aspectos salientes de la reforma a la ley de Riesgos del trabajo” de Luis E. Ramírez, en “Nueva Ley de Riesgos del Trabajo”, Suplemento Especial, La Ley, noviembre/2012; esta Sala, 30/5/14, S.D. 97.974, “Parra, Conrado Salvador c/ Mapfre Argentina ART SA s/ accidente – ley especial”; íd., 18/7/14, S.D. 98.152, “Gómez, Daiana Romina c/ Mapfre Argentina ART SA s/ accidente – ley especial”, conf. CNAT, Sala IV “GONZALEZ Diego Sebastián c/ ASOCIART ART S.A. s/ ACCIDENTE- LEY ESPECIAL”, del 26-06-2015).

Esta postura fue corroborada recientemente por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente “**Espósito, Dardo Luis c/Provincia ART SA s/accidente – ley especial**” dictado el 7 de junio de 2016. Así, el Alto Tribunal ha sostenido que “...La simple lectura de los textos normativos reseñados en el considerando 5º basta para advertir que del juego armónico de los arts. 8 y 17.6 de la ley 26773 claramente se desprende que la intención del legislador no fue otra que la de: 1.- aplicar sobre los importes fijados a fines de 2009 por el dec. 1694 un reajuste, según la evolución que tuvo el índice RIPTE entre enero 2010 y la fecha de entrada de vigencia de la ley, que los dejara “actualizados” a esta última fecha; y 2.- 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. 17.5 también se desprende claramente que estos nuevos importes “actualizados” sólo rigen para la reparación de contingencias cuya primera manifestación invalidante haya ocurrido



Poder Judicial de

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 índice RIPE de los “importes” a los que aludían los arts. 1, 3 y 4 del dec. 1694/09 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”.

V.- Se diferirá a condena la suma de \$53.628,14.- que generará intereses desde el 27/05/07 y hasta su efectivo pago, se aplicará la tasa nominal anual fijada por el Banco de la Nación Argentina para el otorgamiento de préstamos personales libre destino para un plazo de 49 a 60 meses (texto según Acta CNAT N° 2600 del 07/05/14 y Acta CNAT N° 2601 del 21/05/14, Acta N° 2630 del 27/04/16 (36% Anual) hasta el 30/1/17 y Acta 2658 del 8/11/2017 (29,32% Anual) a partir del 1/12/17.

VI.- No encuentro motivos para apartarme del principio general de la derrota, por lo que impondré las costas, incluido los honorarios del perito médico legista y contador, a la demandada vencida (conf. art. 68 CPCCN).

VII. En atención a la forma en que ha quedado resulta la litis, resulta abstracto que me pronuncie sobre las restantes cuestiones planteadas.

Frente a las consideraciones que anteceden y los fundamentos invocados, FALLO: 1°) Haciendo lugar a la demanda deducida y en consecuencia condeno a GALENO ART S.A a pagar a la actora MIRTA MABEL HERRERA, dentro del quinto día y mediante depósito judicial, la suma de \$53.628,14.- (PESOS CINCUENTA Y TRES MIL SEISCIENTOS VEINTIOCHO CON CATORCE CENTAVOS), con más los intereses en la forma indicada, 2) Imponiendo las costas a la demandada vencida (conf. art. 68 del CPCCN); 3) De conformidad con lo dispuesto por el art. 13 de la ley 24.635, ésta deberá reintegrar al Fondo de Financiamiento administrado por el Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social (art. 14 de la ley citada) el honorario básico indicado en el art. 22 del decreto 1169/96, dentro del plazo previsto para el cumplimiento de esta sentencia. Oportunamente notifíquese al Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social – Fondo de Financiamiento ley 24635 lo ordenado precedentemente en la casilla fondodefinanciamiento@trabajo.gob.ar; 4) Regulando los honorarios de la representación y patrocinio letrado de la parte actora, de la demandada, y del perito médico respectivamente, en 15%, el 13%, y el 7% del monto de condena más intereses, que se consolidarán en la etapa prevista por el art. 132 de la ley 18345 (art. 38 ley 18345, ley 21839 t.o. ley 24432. Se hace saber a los interesados que a los montos resultantes en concepto de honorarios se deberá adicionar el porcentaje imputable al Impuesto al Valor Agregado -I.V.A.-, en los casos en que los profesionales revistan la calidad de responsables inscriptos ante dicho tributo, carácter que deberán acreditar en oportunidad de solicitar el libramiento del giro respectivo (CSJN, Compañía General de Combustibles S.A., del 16/04/1993). Asimismo, se pone en conocimiento de los letrados que la regulación de honorarios fue efectuada en forma conjunta y comprende las tareas desarrolladas ante el S.E.C.L.O.

Regístrese, notifíquese y oportunamente archívense con noticia fiscal.



Poder Judicial de



#20575244#343993645#20220930230857975