

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL
Oficina de Gestión Asociada del Trabajo N°1

ACTUACIONES N°: 145/21



H105015771322

JUICIO: ESPINOSA MAXIMILIANO c/ EXPERTA A.R.T. S.A. s/ COBRO DE PESOS.- EXPTE. 145/21 - Juzgado del Trabajo XI nom

San Miguel de Tucumán, julio de 2025.-

AUTOS Y VISTO:

Para dictar sentencia definitiva en los autos caratulados "ESPINOSA MAXIMILIANO c/ EXPERTA A.R.T. S.A. s/ COBRO DE PESOS - EXPTE. N° 145/21" sustanciados ante este Juzgado del Trabajo de la XI Nominación, de los que

RESULTA:

En fecha 24/02/2021 se apersona el letrado Luis R. Cecenarro (MP N° 7219), en representación del Sr. Espinosa Maximiliano, DNI 32.412.861, con domicilio actual en Pasaje Soriano N°1455, San Miguel de Tucumán, conforme lo acredita con poder ad litem que adjunta a su presentación. En dicho carácter, inicia acción ordinaria por cobro de diferencia de prestaciones dinerarias en contra de EXPERTA ART S.A., con domicilio en calle Marcos Paz N° 396 S.M. de Tucumán.

Mediante la acción interpuesta persigue el cobro de diferencias de prestaciones dinerarias (indemnización) previstas en la LRT por la suma de \$1.254.238,04 con más intereses y costas y, seguidamente, deduce planteo de inconstitucionalidad de los artículos 8 apartado 3, 21, 22 y 46.1 de la ley 24.557.

En relación a la cuestión fáctica, explica que el Sr. Espinosa trabaja (relación vigente al momento de interponer demanda) para Mutualidad Provincial Tucumán desde fecha 18/02/2018, asociación que se encarga de brindar servicios de salud a empleados públicos provinciales. El actor, cumplió allí tareas de maestranza, contratado a jornada completa, con carácter permanente a tiempo indeterminado, y con una remuneración conforme a convenio colectivo aplicable a la actividad, desarrollando sus tareas de lunes a viernes de 8 a 14 hs. Afirmar no haber recibido capacitaciones.

Luego, explica que el 24/05/2019 aproximadamente a horas 10 am, durante el desempeño de sus tareas habituales, sufrió un accidente de trabajo mientras bajaba de una escalera, la misma se deslizó hacia atrás, produciendo su caída desde una altura superior a los 3 metros, cayendo pesadamente, soportando primeramente el impacto de la caída con sus piernas, golpeando posteriormente su torso.

En virtud de tal situación, tuvo una seria lesión ya que sufrió automáticamente una fractura grave de pierna derecha (fractura multifragmentaria de la diáfisis y epífisis tibial, fractura de peroné, ambas con desplazamiento) conjuntamente con traumatismo de cadera, muñecas y omóplato derecho.

Señala que el accidente fue denunciado por el empleador, y reconocido por la ART, la que en su momento brindó prestaciones en especie. Luego, el trabajador fue intervenido quirúrgicamente

en tres oportunidades en Sanatorio del Norte S.R.L., donde se le colocó material de osteosíntesis en peroné y tibia, e incluso se tornó necesario realizarle injertos de piel en zona de tobillo derecho. Agrega que por la magnitud de las lesiones, fue reubicado en el área de portería.

Posteriormente, la A.R.T. otorgó alta médica improcedente en fecha 15/01/2020, ya que la Comisión Médica ordena mayores prestaciones médicas, sin embargo en fecha 15/02/2020 casi en forma inmediata, la ART otorga nueva alta médica.

Según relata, el 26/11/2020, la Comisión Médica N° 1 de Tucumán expide un dictamen donde estima la incapacidad permanente parcial y definitiva del actor en un grado del 17,30%. Cuestiona la legitimidad de este dictamen pues se realizó sin tener en cuenta las normas vigentes ni la totalidad de las lesiones sufridas. Explica que la ART le abonó la suma de \$728.863,58, monto que debe considerarse como pago a cuenta conforme el Art. 260 de la Ley de Contrato de Trabajo (LCT).

En ese sentido, plantea que el Sr. Espinosa posee una ILPD del 47,07 % como consecuencia de una fractura de tibia, del peroné, inestabilidad de tobillo con limitación funcional, cicatrices, secuelas psíquicas postraumáticas, que le impide por completo desarrollar sus tareas como maestranza, y debe ser recalificado y reubicado. Luego, realiza sus propios cálculos (para arribar a la incapacidad que denuncia) y postula que, de acuerdo a lo determinado por los Arts. 12 y 14 Apartado 2° Inciso a) LRT más el importe del Art. 3 de la ley 26.773, la cuantificación de la indemnización arriba a \$1.254.238,04.

Finalmente, practica planilla de liquidación, ofrece prueba, cita derecho y jurisprudencia que considera de aplicación, denuncia documental en poder de la demandada y en poder de terceros, hace reserva del caso federal y concluye solicitando que se haga lugar a la demanda, con intereses y costas.

Por decreto del 03/03/2021 declaro la inconstitucionalidad del Art. 46 de la Ley 24.557.

Corrido el traslado de demanda, en fecha 29/03/2021 se apersona el letrado Lucas Patricio Penna, como apoderado de EXPERTA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO SOCIEDAD ANONIMA, con domicilio real en la calle Arcos N° 3631 PISO 1, de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme lo acredita con copia de poder general para juicios que acompaña en su presentación. En tal carácter, constituye domicilio procesal, solicita intervención de ley y contesta demanda.

En primer lugar, reconoce la existencia del contrato de seguro de riesgos del trabajo, reconoce la existencia del siniestro al que refirió el actor (ocurrido el 24/05/2019); reconoce haber aceptado el siniestro como así también haber brindado prestaciones en especie; sostiene que el alta médica se le otorga el 15/02/2020; que la Comisión Médica N° 1 emitió dictamen en fecha 26/11/2020 en la que le determinaron una incapacidad del 17,30% y que abonó al actor la suma de \$728.863,58.

A continuación formula una negativa general y particular de los hechos invocados por el actor y solicita el rechazo de la demanda, con costas. Sin embargo, peticiona que en caso de que prospere la demanda, se habilite la repetición del Fondo Fiduciario de enfermedades profesionales.

En esa línea, explica lo que dispone el Baremo consagrado en el decreto 659/96 en relación a las lesiones del actor y refiere que el dolor es un síntoma subjetivo y no ponderable y que la incapacidad debe determinarse en base a la presencia de una disminución anatómica o funcional, definitiva, irreversible y medible y no en signos subjetivos. Niega la afección psicológica que denuncia el trabajador y que la neurosis que éste invoca son de etiología inculpable.

Plantea defensa de fondo de falta de acción, por no existir causa legal ni contractual alguna

que permita condenarla. Luego, contesta los planteos de inconstitucionalidad deducidos por el actor y sostiene la vigencia y legalidad de los artículos cuestionados.

Por último, impugna la liquidación realizada por el Sr. Espinosa, desconoce la documental del actor, plantea caso federal, solicita que se le conceda el plazo previsto en el Art. 56 del Código Procesal Laboral (CPL en adelante) y cumple con el Art. 61 de la ley citada; ofrece prueba y concluye solicitando el rechazo de la demanda, con costas al actor.

En fecha 31/03/2021 el actor contesta la vista conferida en relación a las defensas de fondo articuladas por la parte demandada.

En fecha 08/04/2021 se dispone el sorteo de un perito médico oficial para realizar la pericia del art. 70 CPL. En orden a lo indicado, resultó desinsaculado el Dr. Braulio Gonzalo Fanjul quien, luego de requerir diversos estudios, presentó su dictamen pericial en fecha 06/09/2021. Dicho peritaje fue impugnado por el actor, conforme surge de la presentación formulada en fecha 10/09/2021.

Por decreto del 21/09/2021 se abre la causa a prueba al fin de su ofrecimiento. En fecha 05/10/2021 Secretaría actuaria informa acerca de las pruebas ofrecidas por cada justiciable.

En fecha 23/11/2021 se celebra la audiencia de conciliación y, de acuerdo a los registros del expediente, consta que comparecieron el Sr. Maximiliano Espinosa, asistido por su letrado apoderado Dr. Luis R. Cecenarro; el letrado apoderado de la parte demandada, Dr. Lucas Penna. En la audiencia, el actor reconoció la totalidad de la documentación aportada por la parte contraria (cfr. Art. 88 inc 2, CPL).

En fecha 09/04/2025 Secretaría actuaria informa las pruebas producidas y por decreto del 23/04/2025 consta que ninguna de las partes formuló alegatos.

En fecha 29/04/2025 se tiene por apersonado al letrado Rafael Rillo Cabanne (MP N° 2932), en carácter de apoderado de la demandada Experta ART SA.

Finalmente, el 07/05/2025 se agrega el dictamen presentado por el Ministerio Público Fiscal y se dispuso el pase del presente expediente a despacho para el dictado de sentencia definitiva. Notificado y firme el decreto, la causa queda en condiciones de ser resuelta.

CONSIDERANDO:

I.- De los términos de la demanda y el responde, resultan hechos no controvertidos y, por ende, exentos de prueba: a) la existencia de un contrato de afiliación de seguro de riesgos del trabajo celebrado entre Experta ART SA y la organización Mutualidad Provincial Tucumán; b) la ocurrencia del siniestro laboral el 24/05/2019; las tareas, categoría y remuneraciones percibidas habitualmente; c) que con motivo de la denuncia del siniestro la ART brindó prestaciones en especie; d) que al actor le dieron el alta en fecha 15/02/2020; e) que la Comisión Médica N° 1 emitió dictamen en fecha 26/11/2020 en la que le reconocieron una ILPD del 17,30% y f) que la aseguradora le abonó al actor la suma de \$728.863,58 en concepto de indemnización (prestación dineraria).

II.- Documentación acompañada por las partes:

i) Documental del actor: CD (sin fecha legible); constancia de alta médica/fin de tratamiento en la que consta que el alta fue otorgada el 15/01/2020; acta de audiencia y dictamen médico de la CM N° 1, de fecha 16/01/2020, por divergencia en el alta; constancia de alta médica/fin de tratamiento; acta de audiencia médica celebrada en CM N° 1, de fecha 09/09/2020, por divergencia en la incapacidad y dictamen del organismo referido de fecha 17/03/2020.

Si bien todos estos instrumentos fueron negados por la demandada, en la narración formulada en su contestación fue reconociendo los hechos y haciendo mención a aquéllos, razón por la cual estoy en condiciones de pronunciarme por su autenticidad y validez. Así lo declaro.

Además, el actor adjuntó una CD del 04/12/2019 que fue negada por la demandada y un remito de "Ortopedia Tucumán"; sin embargo, en el cuaderno CPA N° 2 consta un informe del Correo Argentino y de "Ortopedia Tucuman" que da cuenta de su autenticidad -respectivamente-, por lo cual he de concluir sobre su validez. Así lo declaro.

Finalmente, acompañó dos certificados médicos de fechas 24/08/2019 y 09/06/2019 que fueron negados por Experta ART SA. La autenticidad de estos instrumentos dependerá de la actividad probatoria complementaria que las partes hayan desplegado a lo largo del proceso. Así lo considero.

ii) Por otro lado, la demandada acompañó como prueba documental únicamente un informe del Banco ICBC que acredita una transferencia por \$728.863,58, en fecha 11/12/2020 a una cuenta cuyo titular es el Sr. Espinosa Maximiliano. Al momento de celebrarse la audiencia prevista en el Art. 71 CPL, el actor reconoció toda la documentación en cuestión (Art. 88 inc. 2 CPL), por lo cual me pronuncio por su autenticidad y validez. Así lo declaro.

III.- Antes de continuar, es del caso recordar que se impone como un deber jurisdiccional en cabeza de los jueces calificar jurídicamente las situaciones fácticas. Ello consiste en aplicar el derecho que corresponda a la solución del caso justificable y de considerar las circunstancias y normas vigentes al momento de dictar sentencia.

A ello se suma, en el marco de las facultades conferidas a los magistrados, aplicar el derecho de acuerdo con las reglas de la sana crítica racional y con prescindencia de la calificación que hayan podido darle los litigantes en consonancia con el derecho vigente y el bloque de constitucionalidad federal.

Así, la resolución que se intenta ha de ser una decisión prudente, razonada y derivada de la legislación.

Atento a que la pretensión del actor es el cobro de las prestaciones dinerarias por ILPD, como consecuencia de un accidente de trabajo sufrido en fecha 24/05/2019, mientras se encontraba a disposición de su empleador, el caso se subsume en el régimen de los riesgos del trabajo, resultando de aplicación la Ley de Riesgo de Trabajo 24.557 y sus modificatorias, el decreto 1694/09, el DNU 669/19, normas complementarias y reglamentarias, ley 26.773, las nuevas previsiones de fondo contenidas en la Ley N° 27.348 (sin contemplar el Capítulo 1 por tratarse de normativa procesales a las que la provincia no adhirió expresamente) - vigente a partir de la hora cero del día 05 de Marzo de 2017-, y demás normativa relacionada. Además, para resolver la cuestión esta proveyente hará aplicación de la Ley de contrato de trabajo 20.744 (LCT), el Código Civil y Comercial de la Nación y los Códigos de procedimiento laboral y civil y comercial (supletorio). Así lo declaro.

V.- En mérito a lo expuesto, las cuestiones controvertidas a dilucidar, conforme al artículo 214, inc. 5°, del CPCC (supletorio al fuero), son las siguientes: 1) Planteo de inconstitucionalidad; 2) Procedencia o no del reclamo. En su caso, determinación de las prestaciones debidas. Defensa de fondo. Intereses y planilla, y 3) Costas y honorarios.

Primera cuestión. Planteos de inconstitucionalidad.

I.- El actor Espinosa plantea la inconstitucionalidad de los artículos 8 inc.3, 21, 22 y 46 de la

ley 24.557 y de los Art. 1, 2 y 3 de la ley 27.348.

En relación al Art. 46 LRT ya que cercena la competencia del juez natural, desplazándola hacia el fuero federal ya que impide a la justicia provincial cumplir con la misión que le es propia en virtud de la reserva de jurisdicción provincial consagrada en los Arts. 75 Inc.11 y 116 de la Constitución Nacional, y se desnaturaliza la competencia del juez federal al convertirlo en magistrado de fuero común.

Deduca inconstitucionalidad de los arts. 8 apartado 3), 21, y 22 de la ley 24.557 ya que vulnera claramente la garantía del artículo 18 de la C.N. y, en especial, la Convención Americana de Derechos Humanos que en su art. 8vo. establece las llamadas garantías judiciales. Asimismo, las comisiones médicas se siguen constituyendo en pseudo-tribunales, investidos de facultades jurisdiccionales exorbitantes, lesionando el principio de acceso a la justicia y la garantía del debido proceso consagrados por la Constitución Nacional.

Refiere que las comisiones médicas son órganos administrativos -dependientes del Poder Ejecutivo Nacional- que tienen asignadas facultades jurisdiccionales. Esto es francamente violatorio de la disposición del art. 109 de la Const. Nacional que prohíbe expresamente al Poder Ejecutivo ejercer funciones judiciales.

Luego, aduce que en caso de no hacer lugar al planteo de inconstitucionalidad de los artículos antes referidos (8, 21 y 22 LRT), plantea -en subsidio- la inconstitucionalidad de los Art. 1, 2 y 3 de la ley 27.348 que obligación de recurrir y ajustarse a un procedimiento ante las Comisiones Médicas, que resulta absolutamente viciado y sin las debidas garantías constitucionales, para la determinación sea de la existencia, del carácter y/o del porcentaje de la incapacidad laboral resultante del accidente de trabajo.

II.- A su turno, la accionada adujo que el escueto y generalizado planteo de inconstitucionalidad que introduce la parte actora en su libelo de inicio omite acreditar en forma concreta los motivos por los que las normas atacadas conculcarían sus derechos constitucionales. Luego, brinda una serie de motivos por los cuales considera que los artículos atacados son constitucionales y a los que remito breviter causae.

III.- Solicitada la intervención del Ministerio Público, la Sra. Agente Fiscal de la II nominación (presentación del 06/05/2025) adjuntó su dictamen.

IV.- A los fines de analizar el planteo de inconstitucionalidad articulado, estimo del caso dejar sentadas las siguientes premisas.

i) En primer lugar, las características que definen el sistema político, institucional y judicial de nuestro país impone la necesidad de garantizar la supremacía de la CN (Art. 31 y 75) a los fines de salvaguardar su correcto funcionamiento y garantizar los principios, derechos y garantías que, desde antaño, han sido consagrados en la Carta Magna. Este es el norte que debe orientar el pronunciamiento de los magistrados por lo cual nuestra legislación, al igual que la historia jurisprudencial, han reconocido la facultad de los jueces de realizar un control difuso de constitucionalidad que asegure y garantice la supremacía de la CN, en tanto norma de orden superior.

En ese sentido, existe un sistema de fuentes que ordena, sistematiza y guía las decisiones de los poderes constituidos y que no es ajeno a la construcción de las sentencias que emanan del Poder Judicial porque justamente el deber de motivación que recae en cabeza de los magistrados supone no perder de vista la estructura del ordenamiento jurídico y el respeto por el bloque de constitucionalidad federal, su unidad y coherencia. Esto, de alguna manera, importa la necesidad de

resolver los casos que caen bajo nuestra jurisdicción con un expreso respeto del orden y jerarquía establecida de manera normativa y nos obliga a realizar un primer control -incluso ex officio (in re: Rodríguez Pereyra Jorge Luis y otra c/ Ejército Argentino, sentencia del 27/11/2012)- que permita determinar si las normas jurídicas aplicables al caso superan o no el test de constitucionalidad e incluso el de convencionalidad.

Así, la tarea hermenéutica no solo supone detectar la norma a la que ha de subsumirse el caso concreto, sino realizar un primer análisis sobre aquella para concluir sobre su validez material y formal y luego de ello, recién proceder a su aplicación si es que ha superado satisfactoriamente el test de constitucionalidad. Solo así podrá garantizarse la supremacía de la CN y el funcionamiento armónico institucional.

ii) Cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación ha establecido que el control de constitucionalidad es una de las más delicadas misiones que puede encomendarse a un tribunal de justicia, de modo, pues, que la declaración de inconstitucionalidad de una disposición legal constituye un acto de suma gravedad institucional, habida cuenta de la presunción de legitimidad de que gozan las leyes debidamente sancionadas y promulgadas. Se trata en consecuencia, de la última ratio del orden jurídico. (CSJN Fallos: 322:919; 319:1524; 323:2409; 316:188).

Sobre esta cuestión la CSJT sostuvo: “La declaración de inconstitucionalidad habrá de recaer sobre una regla jurídica necesaria para dirimir la suerte de la litis, cuya definición debe depender directamente de la validez o invalidez de la norma cuestionada. En consecuencia, no basta citar las normas constitucionales que se afirman vulneradas, pues resulta menester demostrar la concreta trasgresión al derecho que se considera afectado, indicando las razones por las cuales existe la denunciada incompatibilidad entre la norma legal aplicada y la Constitución Nacional y Pactos Internacionales” (Crf. CSJT, sentencia N° 705 del 06/08/07).

iii) Dicho todo lo anterior, y por expreso mandato constitucional, considero imprescindible abocarme al análisis de las normas cuestionadas para, recién entonces, proceder a la resolución de los hechos controvertidos.

En ese marco, razones de orden práctico me llevan a analizar los artículos impugnados, en el siguiente orden:

- Inconstitucionalidad del Art. 8 inc. 3, 21 y 22 LRT

Corresponde advertir que los artículos en crisis (8.3, 21 y 22 LRT) pretenden excluir a los jueces del conocimiento de las demandas que constituyen materia de su discernimiento y sustituirlos por comisiones médicas, integradas por médicos designados, con lo que violan el sistema constitucional, pues importa sustraer del ámbito del Poder Judicial la resolución de los conflictos individuales de derecho, con las garantías que ello implica, y someterlos a la jurisdicción administrativa. En igual sentido se han pronunciado diversos tribunales de la República (TRAB. 1°, Necochea (Buenos Aires)- 30.4.1998, Arias Jorge A. C/ SAFICOGA. YySS. 1999-437; J.Fed. I° Inst., Río Cuarto, Cba., agosto 24, 1993, “Cabrera, Diego R. c/Omega ART s/ Indemnización Ley 24557”; entre muchos otros).

La inconstitucionalidad de los artículos 8.3., 21 y 22 de la LRT ha sido resuelta de manera unánime por los tribunales de todo el país; nuestro Máximo Tribunal resolvió el caso “Obregón c/ Liberty ART” en fecha 17/4/2012, dándole valor prácticamente casatorio sobre la interpretación hecha a “Castillo” de manera de cerrar todo espacio para la discusión del tema. En suma, a partir de esta republicana doctrina de la CSJN, ningún trabajador o derechohabiente tendrá que transitar por las Comisiones médicas y bastará con que planteen junto a sus reclamos la inconstitucionalidad de

los mismos con invocación de los precedentes para volver a gozar del derecho constitucional de ser juzgado por sus jueces naturales.

En conclusión, tratándose de un tema sobre el que existe basta y conteste opinión doctrinaria y jurisprudencial que reconoce la actuación de la justicia laboral como los jueces naturales del conflicto, corresponde declarar la inconstitucionalidad, para el caso concreto, de los artículos 8.3, 21 y 22 de la Ley 24.557. Así lo declaro.

Inconstitucionalidad del Art. 46 LRT

En lo que refiere al planteo de inconstitucionalidad del Art. 46 inc. 1) de la LRT - en la redacción anterior a la modificación introducida por la ley 27.348- cabe aclarar que mediante providencia de fecha 03/03/2021 esta magistrada declaró su inconstitucionalidad y también la competencia de los Tribunales Ordinarios del Trabajo para entender en la presente causa, por lo que no corresponde emitir nuevo pronunciamiento y el mismo debe ser declarado inoficioso. Así lo considero.

Inconstitucionalidad de los Art. 1, 2 y 3 de la ley 27.348.

Habiendo quedado establecido previamente que estas normas no resultan aplicables en la provincia de Tucumán -ante la falta de ley expresa de adhesión- considero que el planteo deviene abstracto. Así lo declaro.

Segunda cuestión. Procedencia o no del reclamo. En su caso, determinación de las prestaciones debidas. Defensa de fondo. Intereses y planilla

I.- Reclama el actor la diferencia de la reparación prevista por el artículo 14 inc. 2 apartado a), de la ley 24.557, en virtud de la incapacidad laboral definitiva y parcial consecuencia del accidente laboral sufrido el 24/05/2019. Alega que padece una incapacidad del 47,07% y pide además la indemnización adicional prevista en el Art. 3 de la ley 26.773.

Refiere que la demandada otorgó prestaciones en especie y que le dieron el alta en fecha 15/02/2020 y que la Comisión Médica N° 1 emitió dictamen el 26/11/2020 en el que reconoció una ILPD del 17,30%. Seguidamente, reconoce que percibió la suma de \$728.863,58 por parte de la ART en concepto de indemnización (prestación dineraria).

Por su parte, la accionada -luego de reconocer el siniestro y de haber brindado las prestaciones en especie- afirma que no adeuda suma alguna. En consecuencia, niega la procedencia del reclamo.

II.- Planteada en estos términos la cuestión, corresponde proceder al análisis del plexo probatorio recordando que por el principio o juicio de relevancia, puede la sentenciante considerar solo aquellas pruebas que tienen importancia para la resolución del litigio. Ello nos conducirá a determinar si efectivamente hubo o no una diferencia devengada en favor del actor.

Pericia médica del Art. 70 CPL

En autos se tramitó la pericia médica prevista en el Art. 70 CPL, en cuyo mérito el Dr. Braulio Gonzalo Fanjul (perito médico oficial) presentó su dictamen en fecha 06/09/2021.

En su informe, el auxiliar técnico dijo (en lo que aquí interesa):

Lesión

- Fractura de Pierna derecha 1/3 distal 10% 10,00%
- Traumatismo de Mano derecha Sin incap. 0,00%
- Traumatismo de Omoplato derecho Sin incap. 0,00%
- Traumatismo de Cadera derecha Sin incap. 0,00%
- Total 10,00%

Factores Ponderación

- Dificultad Tareas Intermedia 10%: 1,00%
- Recalificación: Sí amerita 10%: 1,00%
- Edad: 35 años 1%: 1,00%

TOTAL 13,00%

Conclusión: el Sr. Maximiliano Espinosa demanda por Fractura de Pierna derecha (1/3 distal), traumatismo de Mano, Omoplato y Cadera derechas, según dice, producto de un accidente laboral. Teniendo en cuenta el examen clínico y estudios solicitados, a criterio de este perito el actor padece una incapacidad parcial y permanente (IPP) del 13,00 % aplicando el Baremo Nacional, Tabla de Evaluación de las Incapacidades Laborales ley 24557 y Factores de Ponderación.

Impugnación del dictamen

i) En fecha 10/09/2021 el letrado Cecenarro -por el actor- impugna al informe pericial médico. Allí sostuvo que el perito solamente consideró fractura de pierna derecha 1/3 distal, sin más; no evaluó limitaciones funcionales de tobillo, las causadas por fractura de astrágalo, ni encuadró debidamente las fracturas de tibia y peroné en baremo ley aplicable. Además, en el propio informe en el exámen físico se describen lesiones y limitaciones funcionales que luego no se baremizan, así se sostiene por ejemplo que el actor tiene una limitación a la flexión dorsal a 0°, Inversión a 10° y Eversión a 10°, sin embargo al momento de establecer la incapacidad no se tomaron en cuenta ninguna de estas limitaciones funcionales.

Agrega que tampoco se evaluaron las limitaciones funcionales que causa la fractura de astrágalo la que se encuentra tratada con material de osteosíntesis también, y para las cuales el baremo establece incapacidad en un rango de 10-25% de la T.O. Aduce que el perito tampoco evaluó las secuelas psicológicas.

ii) En fecha 13/09/2021 el Dr. Fanjul responde a la impugnación indicando que ratifica todo lo expuesto en el dictamen pericial presentado.

iii) En idéntica fecha, la representación letrada de la demandada contesta la vista conferida, brindando razones por las cuales la impugnación debe ser rechazada, motivos a los remito brevitatis causae.

iv) En la misión de resolver la impugnación adelanto su rechazo por los siguientes motivos.

El actor refiere que el perito no evaluó las limitaciones funcionales del tobillo ni el astrágalo. Sin embargo, expresamente el perito sostuvo que "Tobillos: Derecho: Flexión dorsal 0°, Flexión plantar normal, Inversión 10° y Eversión 10°. Izquierdo: sin particularidades (...) Pies: todos los movimientos pasivos y activos son de rangos normales, sin particularidades". Esto, claramente desecha el argumento argüido por la parte actora.

Luego, el Sr. Espinosa refirió que hubo un incorrecto encuadramiento de las fracturas en

relación a lo que prescribe el baremo de incapacidades laborales. Sin embargo, considero que el auxiliar de la justicia ha realizado debidamente el encuadramiento con estricto apego a las directrices del baremo.

Contrariamente, si el actor consideró que hubo un yerro en el encuadramiento, no solo debió manifestar su disconformidad, sino debió indicar con precisión cuál fue la falta de acierto del dictamen.

Ponderados los argumentos esgrimidos por el actor, reitero mi posición respecto de que la impugnación no puede prosperar. Ello en razón de que, jurisprudencialmente, se ha establecido que las críticas a las opiniones de los peritos son insuficientes, si no se acompañan evidencias capaces de convencer a quien juzga, que lo dicho por el especialista es incorrecto, que sus conclusiones son equivocadas o que los datos proporcionados son equívocos o mendaces, parámetros tales que no cumple la impugnación (CNAT, Sala II, "Espínola Susana c. Interbas S.A. y otro" S.D. del 14/2/12).

Por caso, sostengo que la pericia en cuestión constituye un estudio serio y razonado que se encuentra científicamente sustentado en las consideraciones médico legales allí expuestas, de tal manera que sus consideraciones esenciales no han sido rebatidas por la parte impugnante. En consecuencia, corresponde otorgar al referido dictamen plena eficacia probatoria y rechazar la impugnación articulada. Así lo dispongo.

Pruebas del actor:

1. De la prueba documental acompañada por el actor, surgen:

1.1. CD del 04/12/2019 en la que intimó a que le realicen un control exhaustivo del tratamiento brindado por los prestadores médicos. Indicó que le adeudan diferencias de los montos indemnizatorios e intimó su pago.

1.2. CD (sin fecha legible) en la que la ART indica que a partir del 11/12/2020 tiene a disposición la suma de \$607.386,32 (por ILPD) más \$121.477,26 (adicional del 20%), realizado por transferencia bancaria.

1.3. Constancia de alta médica/fin de tratamiento en la que consta que el alta fue otorgada el 15/01/2020.

1.4. Acta de audiencia y dictamen médico de la CM N° 1, de fecha 16/01/2020, por divergencia en el alta. Allí el organismo concluye que el trabajador debe continuar con las prestaciones en especie.

1.5. Constancia de alta médica/fin de tratamiento en la que consta que se otorgó el alta el 15/02/2020, sin secuelas incapacitantes.

1.6. Acta de audiencia médica celebrada en CM N° 1, de fecha 09/09/2020, por divergencia en la incapacidad y dictamen del organismo referido de fecha 26/11/2020. Allí la CM N° 1 concluyó que *"que de los estudios obrantes surge: retardo de consolidación a nivel metafisario en peroné. Visto los elementos obrantes en el expediente y el examen físico realizado en audiencia, esta Comisión Médica concluye y dictamina que corresponde fijar el grado de incapacidad resultante, de acuerdo a lo normado por el Baremo de la ley 24.557, en base a las secuelas detectadas en el trabajador/la trabajadora, consecuencia del presente siniestro (...). No amerita continuar con prestaciones por la ART en la actualidad. Incapacidad: fija porcentaje de incapacidad: sí. Capacidad restante: 100%.*

Lesión:

Fractura bimalleolar de tobillo derecho con incongruencia articular: 15%.

Miembro superior hábil: no aplica: 5% del 0%.

Factores de ponderación:

Tipo de actividad: intermedia (0% - 15%): 10%: 1,50%

Reubicación laboral: no amerita recalificación: 0%

Edad: de 21 a 31 años (0 a 3%): 0,80%-

Porcentaje total: 17,30% - Tipo: permanente - Grado: parcial - Carácter: definitivo”.

2. De la prueba informativa tramitada en el CPA N° 2 surgen los informes producidos por:

2.1. Ortopedia Tucumán (titular: Jaime Urpi) en el que indica que el remito N° R000010004005 fue emitido por la empresa.

2.2. Correo Argentino que corrobora la fecha de imposición y entrega de la CD902916823.

2.3. Historia clínica presentada por Sanatorio del Norte SRL. La institución detalló:

- Intervención del 05/06/2019: el diagnóstico: fractura de la epifisis inferior de la tibia. La intervención consiste en osteosíntesis de peroné y tibia derecha. Práctica provincial: húmero, pelvis, sacro, fémur, tibia y peroné, cúbito y radio. disyunción craneofacial (lefor III)

- Intervención del 31/07/2019: Toilette - injerto de piel parcial. Práctica principal: toma y colocación - de injerto de piel con dermatomo.

- Intervención del 30/10/219: Extracción de material de osteosíntesis pierna derecha. Práctica principal: esternón, escápula, cúbito, radio, carpo, tibia, peroné, tarso y huesos de la cara.

3. Prueba de exhibición de documentación (CPA N° 3). Conforme surge del decreto del 09/02/2023, ante la falta de cumplimiento con la intimación de presentar documentación, se aplicó apercibimiento del Art. 61 CPL a la demandada.

4. Prueba pericial médica (CPA N° 4). Conforme surge de las constancias de autos, resultó desinsaculado el Dr. José Mauricio Montarzino. El perito presentó su informe en fecha 16/06/2022.

Del dictamen se extraen los puntos pertinentes:

"Habiendo examinado al actor, visto los estudios complementarios solicitados y obrantes en autos y teniendo en cuenta lo manifestado por el mismo, se puede inferir que el actor demanda por fractura distal de pierna derecha, traumatismo de mano, omoplato y cadera derechas.

- Fractura 1/3 distal del Tobillo derecho con Congruencia Articular. Capacidad restante 100% - % de incapacidad Baremo: 10%. % de incapacidad final: -----10%.

- Reacción vivencial anormal neurítica Grado I (RVAN I): Sin incapacidad.

Factores de ponderación (tomando una incapacidad parcial):

- Dificultad para tareas habituales: intermedia (10%):----- 1%

- Si amerita recalificación: 10% ----- 1%

- Edad mayor 31 años: 2%:----- 2%

Incapacidad total: 14%

Conclusiones: El Sr. Maximiliano Espinosa demanda por Fractura distal de Tobillo derecho, traumatismo de Mano, Omoplato y Cadera derechas, según dice, producto de un accidente laboral.

Teniendo en cuenta el examen clínico y estudios solicitados, a criterio de este perito el actor

padece una incapacidad parcial y permanente del 14% aplicando el Baremo Nacional, Tabla de Evaluación de las Incapacidades Laborales ley 24557 y Factores de Ponderación.

4.1. Impugnación del dictamen pericial

i) En fecha 28/07/2022 la representación letrada del actor deduce impugnación al informe pericial médico.

Allí sostuvo que el (en el pedido de aclaraciones) perito el perito simplemente se limitó a contestar que “el Decreto 49/2014 en su apartado Secuelas de Fractura, establece que al ponderar la Secuela de la Fractura, no debe adicionarse incapacidad por repercusión funcional y/o acortamiento”.

Sin embargo habiendo sostenido esto, el perito, y constando en historias clínicas obrantes en el expediente (Historia clínica de Sanatorio Norte SRL Cuaderno A2), y según claramente se puede observar de las imágenes de estudios complementarios aportados, existe la fractura de maleolo, y no otorgó incapacidad por dicha fractura. Es decir, no pondera la totalidad de las fracturas existentes y comprobadas en autos tampoco.

Además, refiere que el informe practicado no señala ni explica de manera alguna porque motivo encuadra al informe psicológico del Lic. Artaza Saade Gabriel en una RVAN en un grado I.

ii) En fecha 05/08/2022 el perito responde el planteo, ratificando todos los puntos de su informe. La aseguradora demandada no se pronunció al respecto.

iii) En la misión de resolver el planteo, considero necesario formular las siguientes precisiones.

El actor impugnante refiere que el perito no tuvo en consideración la totalidad de las fracturas existentes pues, en particular, no ponderó la fractura del maleolo. No obstante, en su dictamen el perito diagnosticó “Fractura 1/3 distal del Tobillo derecho con Congruencia Articular”; vale decir, la fractura se produjo en la parte inferior del tobillo, en la parte más alejada del cuerpo, circunstancia compatible con la afección del maleolo.

Conforme surge del dictamen de la CM N° 01 (26/11/2020) se diagnosticó fractura bimaléolar de tobillo derecho. Es importante tener presente que los dos maléolos (lateral y medial), junto con el hueso astrágalo, forman la articulación del “tobillo”, también conocida como articulación tibioperoneoastragalina.

Ahora bien, cuando hay lesión del “tobillo” (conformado por los maléolos y el astrágalo), no se consigna la lesión y/o la afección por separado ya que en la “fractura de un 1/3 distal del tobillo derecho” ya contempla la limitación funcional del maleolo.

En ese sentido, el perito refiere a la existencia de “congruencia articular” lo que implica que, a pesar de la fractura, la articulación del tobillo (el encaje del astrágalo con la tibia y el peroné) se mantiene alineada correctamente, por lo cual no hay desplazamiento significativo que altere la forma en que los huesos encajan y se mueven. Esta conclusión (congruencia articular) es el resultado de las técnicas médicas aplicadas por el perito al momento del examen físico realizado al actor, apoyado por los estudios incorporados a la causa.

Considero que los motivos brindados por el actor no logran desvirtuar los fundamentos técnicos-científicos brindados por el perito médico. oficial. Así, se tiene dicho que “Cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos y no existe prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquel (CNCiv, Saa H, 29-9-97, “Del Valle, M. c/ Torales J. s/ daños y perjuicios”; id. Sala M, 19-3-

96, "Paradela D. c/ Malamud, D, s/ daños y perjuicios).

Por ello, y reproduciendo los motivos brindados al analizar la impugnación del informe pericial médico (Art. 70 CPL), es que concluyo sobre el rechazo de la impugnación articulada por el actor. Así lo declaro.

Prueba de la demandada

5. De la prueba documental acompañada, se detallan:

5.1. Informe del Banco ICBC que acredita una transferencia por \$728.863,58, en fecha 11/12/2020 a una cuenta cuyo titular es el Sr. Espinosa Maximiliano.

No existen otros elementos a considerar.

III.- La posición asumida por el actor y la demandada permite afirmar que son hechos no controvertidos los siguientes: la ocurrencia de un accidente de trabajo el 24/05/2019; las prestaciones en especie brindadas por la aseguradora (tres intervenciones quirúrgicas con más los gastos médicos y la provisión de elementos ortopédicos), que al trabajador le dieron el alta en fecha 15/02/2020 y que la CM N° 01 emitió dictamen en fecha 26/11/2020 en la que reconoció una ILPD del 17,30%. Además, es un hecho reconocido por ambas justiciables que la aseguradora abonó la suma de \$728.863,58, en fecha 11/12/2020 (dentro del plazo previsto por el Art. 4 ley 26.773).

Ahora bien, la pretensión del actor es el reconocimiento de una ILPD del 47,07% y el pago de las diferencias en concepto de prestaciones dinerarias (Art. 14 inc. 2 a) ley 24.557 y art 3 de Ley 26.773). Se hace necesario poner de manifiesto que el actor Espinosa no reclamó diferencias indemnizatorias por un incorrecto IBM, falta de actualización del RIPTE, ni inconsistencia en la fórmula aplicada por la aseguradora.

Esto reviste importancia porque termina de fijar el límite de la decisión judicial (thema decidendum), en estricto respeto al principio de congruencia ya que en esta resolución solo se pueden dirimir los puntos controvertidos por las partes, es decir, únicamente estamos en condiciones de emitir pronunciamiento sobre la existencia o no de un porcentaje mayor al establecido por la Comisión Médica y, con ello, la existencia de diferencias indemnizatorias.

Dicho lo anterior, y como consecuencia del reclamo formulado por el actor, en esta instancia judicial se realizaron dos pericias médicas por los integrantes del Cuerpo de Peritos Médicos Oficiales (06/09/2021 y 16/06/2022). La primera de ellas (Art. 70 CPL) arrojó una ILPD del 13,00% y, la segunda de ellas, producida en la etapa probatoria, arrojó una ILPD del 14,00%. Como podrá apreciarse, ambas por debajo de lo que determinó la Comisión Médica y también inferiores a las reclamadas por el Sr. Espinosa.

En las pruebas periciales producidas en autos, esta magistrada observa que, en sus informes, ambos peritos son prácticamente coincidentes con lo dictaminado oportunamente por la Comisión Médica. Con respecto a este último, cabe destacar que si bien no reviste la calificación de cosa juzgada, goza de un innegable valor como prueba médica emitida por profesionales idóneos.

Es así que, tomando como punto de partida dicho dictamen y el informe pericial del Dr. Montarzino (último en el que se examinó al actor), se observa una mínima variación, únicamente en relación al factor de ponderación "edad", puesto que en la pericia realizada conforme al Art. 70 CPL se determinó un 1%, en tanto, en la prueba pericial médica del CPA N° 4, se determinó un 2%.

Es de toda evidencia que las pericias médicas presentadas cuentan con una serie de fundamentaciones técnicas y teóricas, cuyos principios metodológicos surgen de la mera lectura;

entre ellos es posible detectar que ambos peritos han utilizado la revisión médica, el control, la descripción detallada y la observación del trabajador como manera de arribar a una conclusión. Tales técnicas son propias del campo científico y permiten, de acuerdo a los principios de la ciencia médica, establecer un diagnóstico sobre la base de las conclusiones que arrojan las técnicas descriptas. Esto implica que el dictamen luce ajustado, fundado y especialmente goza de una descripción metodológica coherente en el marco de este tipo de pericias.

Además, brindaron los motivos sobre los que apoyan sus conclusiones, siendo entonces, los exámenes y estudios un complemento a los diagnósticos clínicos que realizaron los profesionales de acuerdo al cuadro general que presenta el paciente.

Asimismo, destaco que el Sr. Espinosa no logró acreditar una mayor limitación funcional por fractura de tibia, del peroné, inestabilidad de tobillo con limitación funcional, cicatrices, secuelas psíquicas postraumáticas, mérito de recalificación laboral (conforme lo reclama en la demanda). Tampoco se ha logrado acreditar la existencia de una secuela de orden psíquico que amerite reconocer la existencia de un RVAN grado II. Pese a ello, el perito médico ha determinado un RVAN grado I y que conforme al baremo N° 659/96 conlleva 0% de incapacidad.

Finalmente, considero que el actor no ha cuestionado el Ingreso Base Mensual aplicado por la ART al momento de determinar las prestaciones dinerarias, concepto que asciende a la suma de \$34.651,65.

Si bien en autos no fueron agregados los recibos de haberes del actor, no estando cuestionado el IBM ni los demás factores que componen la fórmula prevista en el Art. 14 inc 2, ap. a) -excepto el porcentaje de incapacidad-, resulta posible analizar el importe determinado por la ART a fin de concluir sobre la integridad del pago:

Espinosa Maximiliano

F. PMI: 24/05/2019

F. Dictamen: 26/11/2020

F. de pago: 11/12/2020

Edad a la PMI: 34 años

% de incapacidad: 17,03%

IBM: \$34.651,65

Cálculo

1- Indemnización art. 14.2 LRT **\$607.387,20**

(IBM x 53 x (65/34) x % de incapacidad)

(\$34.651,65 x 53 x 1,9117 x 17,30%)

2- Indemnización art. 3 Ley 26.773 **\$121.477,44**

\$607.387,20 x 20%

TOTAL **\$728.864,64**

El importe abonado por la aseguradora fue de \$728.863,58, monto que luce compatible con el determinado precedentemente, y cuya diferencia de \$1,04, es estrictamente una cuestión de

redondeo que carece de significatividad.

Por los motivos indicados, cabe puntualizar que el actor no logró acreditar que padece una incapacidad superior a la que fue determinada por la CM N° 01, conforme surge del dictamen emitido por el organismo. Es decir, era una carga del actor (Art. 322 CPCCT, supletorio) probar que la minusvalía física, como consecuencia de un infortunio laboral, era superior a la que había sido determinada por la Comisión Médica, extremo claramente no cumplido. Por ello, considero que corresponde el rechazo de su pretensión. Así lo declaro.

IV.- En mérito a lo indicado, corresponde hacer lugar a la defensa de falta de acción articulada por la demandada. Así lo declaro.

Tercera cuestión. Costas y honorarios.

I.- **Costas:** Atento al resultado arribado en el presente juicio y al progreso de los montos y rubros demandados, en virtud del principio objetivo de la derrota, corresponde imponerlas en su totalidad al actor vencido (Art. 61 del CPCCT supletorio). Así lo declaro.

II.- **Honorarios:** Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46 inciso "b" de la ley 6.204.

Atento el resultado arribado en la litis y la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 inciso "2" de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria el 30% del monto reclamado en la demanda, debidamente corregido con la tasa activa de interés que fija el Banco de la Nación Argentina, lo que arroja el siguiente resultado:

- Importe de la demanda al 24/02/2021: \$1.254.238,04

- Interés tasa activa BNA desde la interposición de demanda a la fecha de sentencia: 292,74%

- Intereses: \$3.671.656,44

- Total demanda en \$ al 30/06/2025: \$4.925.894,48

- Artículo 50 inc 2 Ley 6204: resultado x 30% = \$1.477.768,34 (base)

1) Al letrado **Luis R. Cecenarro**, por su actuación profesional, en el carácter de apoderado del actor, en dos etapas del proceso (demanda y producción de pruebas), la suma de \$91.621,64 (base x 6% + 55%, luego dividido en 3 y multiplicado por 2).

2) Al letrado **Lucas Patricio Penna** en su carácter de apoderado de la demandada (doble carácter), por su participación en dos etapas del proceso (contestación y producción de pruebas), la suma de \$167.973,00 (base x 11% + 55%, luego dividido en 3 y multiplicado por 2).

3) Al letrado **Rafael Rillo Cabanne** no corresponde regulación por haberse apersonado luego de la etapa de formulación de alegatos.

No obstante todo lo indicado previamente, esta magistrada considera que la retribución debida a los profesionales litigantes debe ser respetuosa de la importancia que reviste con el objetivo de jerarquizar y proteger la dignidad de la labor profesional, la que además guarda un evidente carácter alimentario.

De este modo, considero que los honorarios a regular en ningún caso pueden ser inferiores

a una consulta escrita, conforme lo establecido en el Art. 38 in fine de la ley 5480 (valor vigente a la fecha de esta sentencia).

Así las cosas, los honorarios regulados se fijan en la suma de \$500.000 (valor de una consulta escrita, según resolución del Colegio de Abogados de Tucumán, más el 55% por su actuación en el doble carácter).

Por lo tanto, los honorarios de los letrados Cecenarro y Penna ascienden a la suma de \$775.000, para cada uno. Así lo declaro.

Por ello,

RESUELVO:

I.- NO HACER LUGAR a la demanda promovida por **Espinosa Maximiliano**, DNI 32.412.861, con domicilio actual en Pasaje Soriano N°1455, en contra de **EXPERTA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.**, con domicilio en calle Marcos Paz N° 396, ambos vecinos de San Miguel de Tucumán, en mérito a lo considerado.

II.- HACER LUGAR a la defensa de falta de acción articulada por la demandada y, en consecuencia ABSOLVER a Experta Aseguradora de Riesgos del Trabajo S.A del pago de las diferencias de indemnizaciones previstas en el Art. 14 inc. 2 ap. a) LRT y del Art. 3 de la ley 26.773, conforme a lo tratado.

III.- DECLARAR la inconstitucionalidad de los Art. 8 inc. 3, 21 y 22 de a LRT, de conformidad a lo analizado.

IV.- DECLARAR INOFICIOSO el planteo de inconstitucionalidad del Art. 1, 2 y 3 de la ley 27.348, conforme se tratara.

V.- COSTAS al actor vencido, según fue considerado.

VI.- REGULAR HONORARIOS al letrado Luis R. Cecenarro, en su carácter de apoderado del actor, en la suma de \$775.000 (pesos setecientos setenta y cinco mil) al letrado Lucas Patricio Penna, en su carácter de apoderado de la demandada, en la suma de \$775.000 (pesos setecientos setenta y cinco mil), de acuerdo a lo tratado.

VII.- PLANILLA FISCAL: oportunamente practicarla por Secretaría a los fines de su reposición por la condenada en costas (artículo 13, Ley 6204).

VIII.- COMUNICAR a la Caja de Previsión y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán y al agente fiscal interviniente en autos.

PROTOCOLIZAR Y HACER SABER. LEDVP 145/21