JUICIO: "ARGUELLO CARLOS OSCAR C/ ATANOR S.C.A. Y OTRO S/ INDEMNIZACIÓN POR ACCIDENTE DE TRABAJO".- EXPTE. Nº 1733/05

San Miguel de Tucumán, 17 de octubre de 2016.
SENTENCIA Nº 369

AUTOS Y VISTOS: para dictar sentencia definitiva en la causa caratulada: "Arguello Carlos Oscar c/ Atanor S.C.A. y otro s/ indemnización por accidente de trabajo" que se tramitó por ante el Juzgado en Conciliación y Trámite del Trabajo de la VIa. Nominación, del que

RESULTA
Que a fs. 3 se presenta la letrada Ana María Arroyo con el patrocinio letrado de Gustavo Oscar Choua, en el carácter de apoderada del Sr. Carlos Oscar Arguello, con domicilio en La Encantada, Departamento Leales de esta provincia, DNI 12.293.226, conforme consta en el poder ad-litem obrante a fs. 2,19 y 20. En tal carácter promueve demanda por accidente de trabajo en contra de La Caja ART S. A., Moonmate S.A. y quien resulte responsable a fin de perseguir el cobro de los rubros: indemnización por incapacidad parcial y permanente del 45%, por la suma total de $22.341,52 (PESOS VEINTIDÓS MIL TRESCIENTOS CUARENTA Y UNO CON 52/100), conforme planilla de fs. 52 y ampliación de demanda de fs. 49/51 de autos.
Manifiesta que el Arguello ingresó a trabajar en el Ingenio Leales cumpliendo tareas de oficial mecánico, prestando funciones en el lugar del establecimiento en el que se realiza el filtrado del azúcar (actividad principal de la empresa) y que la temporada de trabajo se iniciaba desde febrero a octubre, tiempo que dura la zafra azucarera, indicando que hubo periodos en que la temporada comenzaba en enero y que se trabajaba todo el año.
Relata que el desempeño consistía en colocar en las máquinas centrífugas, el soporte de goma ajustada con 24 tornillos de 5/8 de espesor, sobre el que se colocaba un canasto de 300 kg con el uso de un aparejo para 1.000kg, cuya función era de filtrar la melaza. Este canasto giraba a 1200 revoluciones por segundos y el actor controlaba su funcionamiento durante toda la zafra, siendo 12 en total y si surgía algún problema fuera del horario de trabajo, se requería su presencia.
Indica que era normal que se rompiera la tela de los canastos filtradores, y que cuando ello ocurría, se tenían que levantar y cambiar los mismos sin ningún mecanismo hidráulico, teniendo en cuenta que medían 1 y ½ pulgada de diámetro.
Añade que también se rompían los soportes de goma donde iba apoyado el plato que contenía el canasto, para lo cual tenía que desenroscar las tuercas que lo sujetaban a mano con una llave de tubo y solo empleando su fuerza física sin tener ninguna herramienta adecuada a tal fin provista por la empresa.
Sostiene que cuando finaliza el periodo de zafra las maquinas deben ser desarmadas y limpiadas ya que si no se lo realiza, el óxido que generan los jugos hace difícil poder despegar las tuercas que lo componen. Así es que el día 27/02/2004 a horas 11.30 aproximadamente, durante su jornada de trabajo, al tratar de despegar las tuercas tuvo que hacer un esfuerzo extraordinario hacia el costado,

sintiendo un fuerte dolor en su columna, lesionándose la zona lumbar, quedando con inestabilidad para poder desplazarse caminando y otros daños a detallar.
Que la empresa consideró que no había sufrido un accidente de trabajo y La Caja ART SA indicó –según CD Nº 004156405- ante la denuncia del infortunio, que la misma constituía una enfermedad inculpable, ajena al ámbito de cobertura de la ley 24.557.
Añade que formuló reclamo administrativo por ante las Comisiones Medicas de la SRT y que al apelar la resolución (a fin de que dictaminara la Comisión Médica Central) denunció como hecho nuevo la intervención quirúrgica a la que fue sometido el actor, dado que se encontraba con fuertes dolores e inestabilidad al desplazarse. Indica que la ComisiónMédica, hasta la fecha no se expidió sobre el asunto y que intimó a la ART (en fecha 28/12/2004), a fin de que le otorgue las prestaciones del art. 6 de la LRT y que le abonen los salarios de marzo a diciembre.
Afirma que el actor cuenta con la incapacidad otorgada por el médico tratante Dr. Gabriel Susanj, con estimación de una ILPPD del 45%
Acompaña documentación a fs. 21/48, amplía la demanda (fs. 49/50), planilla de importes reclamados (fs. 52) y pide se corra traslado de la demanda.
Que a fs. 54 y 56, el actor denuncia domicilio de La Caja ART S.A.
Corrido el traslado de la demanda, a fs. 76 se apersona el letrado Rafael RilloCabanne, en el carácter de apoderado de La Caja ART S.A., con domicilio en calle Fitz Roy Nº 957 de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme Poder General para juicios que acompaña a fs. 62/71. En tal carácter contesta la demanda, negando todos y cada uno de los hechos. En su versión, afirma que resulta plenamente aplicable la ley 24.557 y que suscribió contrato de afiliación con la empleadora del actor, la firma Moonmate S.A.
Relata que el actor percibió todas las prestaciones que establece la LRT por reconocer que la contingencia se trataba de un accidente de trabajo y que la Comisión Medica determinó que la lumbalgia postes fuerzo no le generaba incapacidad laborativa. Luego de que el Sr. Aarguello apelara el dictamen, la Comisión Medica Central ratificó el mismo, dictaminando que las afecciones lumbares denunciadas se corresponden con patología degenerativa, frecuentes en la finalización de la quinta década de la vida, sin relación etiológica con el evento súbito y violento denunciado, por lo que las considera enfermedad inculpable. En tal sentido, indica que el actor se sometió voluntariamente al trámite y competencia de la Comisión Medica Central y en lugar de recurrir ante la Cámara Federal de la Seguridad Social, inició la presente acción por ante los juzgados ordinarios del trabajo, sin haber planteado la inconstitucionalidad del art. 46 de la ley 24.557, violentando la doctrina de los propios actos.
Plantea defensa de falta de legitimación pasiva (no cobertura de enfermedades de carácter inculpable) debido a que las dolencias alegadas por el actor son de carácter inculpable, conforme lo dictaminara la Comisión Medica interviniente, que escapa a la esfera de la LRT, añadiendo que no se da la necesaria relación de causalidad que debe existir entre los agentes de riesgos presentes en el ámbito laboral (o el hecho sucedido) y la enfermedad que aduce padecer el accionante, declinando responsabilidad respiratoria, para el supuesto en que sean acogidas las pretensiones invocadas por el Sr. Arguello.
La ART demandada subsidiariamente–para el eventual caso de que se rechace la defensa de falta de legitimación pasiva y se la condene a abonar las prestaciones por incapacidad- solicita se habilite la repetición del eventual monto de las prestaciones a cargo suyo del fondo fiduciario de enfermedades profesionales, haciendo reserva del caso federal. Indica que en los casos de que se invoque una enfermedad no listada, debe recurrirse al procedimiento establecido en el art. 6,

apartado 2b de la ley 24.557, por cuanto si se llegara a determinar negativamente sobre las competencias que la LRT le asigna a las Comisiones Médicas -y se atribuyera la determinación de la enfermedad profesional a la sede judicial, obviando esta intervención- podría verse normativamente imposibilitada de imputar los costos (a dicho fondo fiduciario) de las prestaciones que ordenen abonar el eventual fallo, toda vez que no se verificaría la mentada intervención, no obstante un fallo que sustituye al dictamen de comisión, provocando un grave perjuicio a su patrimonio al no poder recuperar del mencionado fondo, las sumas destinadas al pago de las prestaciones otorgadas por una enfermedad no incluida en el listado de enfermedades profesionales del Dto. 658/96 y Laudo MTSS Nº 156/96.
Solicita la aplicación de las leyes 24.307 y 24.432 relativo al tope en relación a la responsabilidad por las costas del proceso por honorarios profesionales de abogados y peritos (respecto del cual solicita además, la aplicación de lo dispuesto por el Dto. 1813/92) al momento de practicarse la regulación de sus emolumentos.
Impugna la liquidación practicada, la incapacidad invocada por el actor y la base de cálculo (ingreso base), ofrece prueba, hace reserva del caso federal y pide se rechace la demanda con costas.
A fs. 119 se apersonan los letrados German A. Andreozzi y Andea Inés Lorenzo, en el carácter de apoderados de Atanor S.C.A. con domicilio en calle Maipú Nº 746, primer cuerpo, piso 2do. de la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, conforme Poder General para juicios que acompañan a fs.89/109.Aclaran que su mandante celebró acuerdo de fusión por incorporación con Moonmate S.A. disolviéndose esta última y pasando a ser titular de las obligaciones que tenía. En tal carácter contestan demanda negando todos y cada uno de los hechos.
Plantea excepción de falta de acción con fundamento en que el actor –al padecer una accidente de trabajo sin secuelas- no resulta titular de derecho alguno, pues el art. 21 de la ley 24.557 establecelas facultades de las Comisiones Médicas respecto de la determinación de la naturaleza, grado y carácter del accidente padecido por el actor y que tanto la comisión de carácter jurisdiccional como la central, dictaminaron que el accionante padece de una lumbalgia post esfuerzo sin incapacidad, habiendo cumplido la ART con las prestaciones a su cargo, conforme dictamen del 18/05/2007, por lo que sostiene que el accidente no le habría ocasionado ningún tipo de secuela física, cesando la licencia por alta médica, ocasionado al actor sólo una incapacidad laboral temporaria en los términos del art. 7 de la ley 24.557. Por ello solicita el rechazo de la demanda, debido a que la acción incoada por el Sr. Arguello se basa arbitrariamente en la opinión de un solo médico contrariando lo establecido por las Comisiones Medicas.
Añade que cumplió con todas las obligaciones que la LRT impone a su cargo, denunciando el siniestro a la ART y que litigio debió haberse planteado con la aseguradora correspondiente, en caso de discrepancia con la evaluación del accidente y sus consecuencias. En tal sentido, aclara que en virtud del sistema de la ley 24.557, (sistema de seguro obligatorio) se transfirió toda su responsabilidad a una aseguradora de riesgos del trabajo y se encuentra además, exento de cualquier responsabilidad civil frente a sus trabajadores en por aplicación del art. 39 de la mencionada ley.
Plantea excepción de incompetencia, por cuanto la presente demanda se encuentra encuadrada en el marco normativo de la LRT y que el actor realizó su reclamo conforme lo disponen los arts. 21 y 46 de dicha norma, juntamente con el art. 1 del Dto. 217/96. Manifiesta que los arts. 1 y 2 establecen el sistema de seguro obligatorio, que es deber concurrir ante las comisiones médicasjurisdiccionales (encargada de determinar si existe incapacidad, grado y calidad de las mismas) y en caso de discrepancia con sus dictámenes, deben recurrir ante la Justicia Federal o

Comisión Médica Central. Las resoluciones que estos últimos dicten, serán recurribles ante la Cámara Federal de la Seguridad Social, ultimo órgano encargado de resolver toda divergencia. Así, indica que el actor, no conforme con lo resuelto por la Comisión Médica local, recurrió ante la Comisión Médica Central, consintiendo lo que estos órganos dictaminaron al no apelar ante la referida cámara federal. Entiende que de este modo, el dictamen emitido por la Comisión Médica Central quedó firme y vigente para las partes.

Cita en garantía a La Caja ART, pide plazo para acompañar documentación, cumple con el art. 61 del CPL, hace reserva del caso federal y pide se rechace la demanda con costas.
Que a fs. 136/141 contesta el actor excepción de incompetencia y falta de acción, pidiendo su rechazo y a fs. 143/148 contesta vista del planteo de cosa juzgada administrativa deducido por la ART demandada
Que a fs. 172 corre dictamen del Fiscal Civil y a fs. 175/176 corre sentencia del A Quo declarando la inconstitucionalidad del art. 46 inc. 1 de la ley 24.557 desestimando la excepción de incompetencia deducidas por la demandada.

Que a fs. 181 se abre la causa a prueba al solo fin de su ofrecimiento.
Por providencia de fecha 23/11/2007 (ffs. 186) se ordena pericial médica conforme a lo establecido por el art. 70 del CPL y a fs. 202 y vta. corre dictamen del perito médico designado.
Que a fs. 208 la demandada AtanorS.C.A. solicita aclaraciones y/o ampliaciones y a fs. 211/212 La Caja ART impugna la pericia médica.
A fs. 221 el perito médico contesta las aclaraciones e impugnaciones efectuadas.
A fs. 239 se realiza la audiencia prevista por el art. 69 de la ley 6.204, donde las partes no arriban a conciliación alguna, por lo que se proveen las pruebas previamente presentadas.
Que a fs. 262 dicta sentencia el A Quo resolviendo diferir el planteo de cosa juzgada adminsitrativa deducido por La Caja ART S.A. para la oportunidad del dictado de sentencia definitiva.
A fs. 984 informa el actuario sobre el mérito de las pruebas producidas, del que surge que la actora ofreció y produjo las siguientes pruebas: 1) instrumental: producida (fs. 268 a fs. 273), 2) informativa: parcialmente producida (fs. 274 a fs. 410), 3) testimonial: sin producir (fs. 411a fs. 424) y 4) pericial médica: producida (fs. 425 a fs. 511). La parte codemandada Atanor S.C.A. ofreció y produjo la siguiente prueba: 1) documental: producida (fs. 512 a fs. 515), 2) confesional: producida (fs. 516 a fs. 526), 3) pericial médica: acumulada al cuaderno de prueba del actor n° 4: producida (fs. 425 a fs. 511), 4) testimonial: producida (fs. 527- a fs. 546), y tacha de fs. 547/705 y 5) informativa: parcialmente producida (fs. 706 a fs. 847). La codemandada La Caja ART S.A. ofreció y produjo pruebas:1) documental: producida (fs. 848 a fs. 850), 2) informativa: producida (fs. 851 a fs. 963), 3) informativa: sin producir (fs. 964 a fs. 974), 4) pericial contable en extraña jurisdicción: sin producir (fs. 975 a fs. 980) y 5) pericial médica: acumulada al cuaderno de prueba del actor n° 4 y del demandado n° 3: producida (fs. 425 a fs. 511).
Encontrándose los autos para alegar, lo hace el actor a fs. 993/995, la codemandada Atanor S.C.A. a fs. 997/998 y La Caja ART S.A. a fs. 1000/1003, por lo que se eleva la presente causa esta Sala VIa. de la Excma. Cámara del Trabajo, para dictar Sentencia de Única Instancia, y

CONSIDERANDO
VOTO DE LA SEÑORA VOCAL PREOPINANTE MARÍA BEATRIZ BISDORFF:

I. Conforme a los términos de la demanda (fs. 5/11) y su ampliación (fs. 49/52) y de los escritos de responde (fs. 76/87 y 119/132 respectivamente), constituyen hechos admitidos (por haber sido admitidos o no haber sido negados en forma expresa en el responde) y por consiguiente exentos de prueba, los siguientes: a)- La existencia de la relación laboral del actor con la demandada Moonmate SA, cuya continuadora es Atanor SCA (conforme contrato de cesión por absorción denunciado por ésta en el responde y acompañado a fs. 94/109), la fecha de ingreso del trabajador el 24/03/98 y su categoría laboral de “Medio Oficial Mecánico”, con tareas de control de funcionamiento de las máquinas centrífugas del ingenio de la accionada durante la zafra y de reparación y mantenimiento de las mismas en el período interzafra, con una remuneración mensual promedio de $ 639,89 y una jornada normal de trabajo de ocho horas diarias, corroborado todo ello con los recibos de haberes glosados a fs. 36/46. b)- Existencia del contrato de afiliación suscripto por la aseguradora La Caja ART SA con la empleadora del actor y vigencia de la póliza. c)- El accidente de trabajo sufrido por el actor en fecha 27/02/04 en su lugar de trabajo, consistente en una lumbalgia post esfuerzo, al pretender sacar unas tuercas de una máquina hidráulica. c)- Autenticidad de la documentación acompañada por el actor con la demanda a fs. 21/48.

Atento a ello, propongo tener por reconocidos todos estos hechos y por auténticas dichas instrumentales, encuadrando la relación jurídica existente entre las partes en las prescripciones de la Ley de Contrato de Trabajo y de la ley 24.557. Así lo declaro.

II. Por consiguiente, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales este tribunal deberá pronunciarse, son las siguientes: a)- Si la “enfermedad accidente” sufrida por el actor en fecha 27/02/04, mientras prestaba servicios para su empleadora, le originó o no una incapacidad imputable al trabajo o agravada por éste, y en su caso grado de la misma y como consecuencia de ello, b)- Responsabilidad de la accionada Atanor SCA y de la Aseguradora de Riesgos La Caja ART SA, por las indemnizaciones reclamadas y Excepciones de Falta de Acción y de Cosa Juzgada Administrativa y de Falta de Legitimación Pasiva (por no cobertura) opuestas por ellas y d)- Rubros y montos reclamados. A continuación paso a analizarlas.

PRIMERA CUESTION:

1. No se encuentra controvertida en autos la existencia del accidente de trabajo sufrido por el actor en fecha 27/02/04, mientras cumplía sus tareas habituales en el Ingenio azucarero de propiedad de la demandada, al intentar extraer unas tuercas de una máquina centrífuga de filtrado de azúcar, pero sí se controvierte en cambio si como consecuencia de ello el actor quedó con una incapacidad originada o agravada por el trabajo.

Así, en la demanda (fs. 5/11) el actor afirma que el día 27/02/04, durante el período de reparación de zafra, a hs. 11,30 aproximadamente, al intentar despegar unas tuercas de la máquina centrífuga de filtrado de azúcar para ponerla en condiciones, no lo pudo hacer con un simple esfuerzo, porque dicha máquina no había sido limpiada al concluir la zafra anterior, por lo cual habían quedado adheridos restos del jugo de azúcar formando un óxido que dificultó su tarea, obligándole a realizar un esfuerzo extraordinario para sacar las tuercas, sintiendo en ese momento un fuerte dolor en su columna y lesionándose a raíz de ello la zona lumbar. Que realizada la correspondiente denuncia ante la aseguradora La Caja ART SA, ésta rechazó la misma aduciendo que la patología que presentaba constituía una enfermedad inculpable. Que ante la Secretaría de Estado de Trabajo también se formó un expte por dicha denuncia, donde se determinó girar las actuaciones a la Comisión Médica, la cual dictaminó que se trataba de un accidente de trabajo, a raíz del cual había

sufrido una “lumbalgia post esfuerzo, sin incapacidad”. Que apeló dicha resolución ante la Comisión Médica Central, realizándosele paralelamente una intervención quirúrgica, que fue denunciada ante dicha Comisión como “Hecho Nuevo”, y que la misma no se había expedido aún a la fecha de interposición de la demanda pero que, según el dictamen de su médico tratante Dr. Gabril Susanj, le había quedado una incapacidad total y permanente del 45% como consecuencia de dicho accidente.
La accionada Atanor SCA por su parte, en su responde (fs. 119/132), expresa que ella realizó la denuncia del accidente sufrido por el actor ante la Caja ART SA, la cual rechazó el siniestro, por lo que solicitó la intervención de la Comisión Médica de Tucumán, la cual determinó que el Sr. Arguello había sufrido un accidente de trabajo dictaminando una “Lumbalgia postesfuerzo, sin incapacidad”, habiendo cumplido la ART con las prestaciones directas e inmediatas del infortunio. Que el actor recurrió dicho dictamen ante la Comisión Médica Central, la cual el 18/09/06 ratificó el dictamen de la Comisión Médica jurisdiccional, por lo cual no tiene el accionante derecho a indemnización alguna.
La aseguradora La Caja ART SA por su parte, en su responde (fs. 76/87), sostiene que el actor no quedó con incapacidad alguna derivada del accidente de trabajo sufrido y que la que padece es producto de una enfermedad de origen inculpable, por la cual no debe responder en el marco de la Ley 24.557.
2. Así planteadas las posiciones de las partes, resulta que en el presente caso es un hecho reconocido y fuera de discusión que el actor sufrió un accidente de trabajo en fecha 24/02/04 en su lugar de trabajo, consistente en una “lumbalgia post esfuerzo”. a raíz del esfuerzo realizado al intentar extraer las tuercas de una máquina centrífuga, accidente cuyo carácter laboral está corroborado con los Dictámenes emitidos por la Comisión Médica N° 1 en fecha 18/05/04 (fs. 21/22) y por la Comisión Médica Central el 18/09/06 (fs. 26/29), los cuales no fueron recurridos por la Aseguradora en cuanto al carácter de infortunio laboral otorgado por dichas Comisiones, además de haber brindado la Aseguradora al accionante las prestaciones en especie y las dinerarias por incapacidad temporaria.
La discrepancia radica en cambio, en la existencia o no de incapacidad derivada de tal accidente, ya que mientras el actor, en la demanda, indica que quedó con un porcentaje de un 45% de incapacidad parcial y permanente como consecuencia directa de tal accidente (segùn dictamen de su mèdico tratante), las demandadas niegan tales circunstancias, sosteniendo que la incapacidad que padece obedece a enfermedades propias suyas y ajenas al trabajo.
Por consiguiente, la prueba esencial a cargo del actor, era demostrar que el accidente de trabajo sufrido le dejó una incapacidad permanente y el grado de dicha incapacidad imputable al trabajo.
Al respecto cabe tener en cuenta que la incapacidad puede provocarse por un accidente de trabajo, por una enfermedad-accidente o por una enfermedad profesional. El presupuesto fáctico es el accidente de trabajo o la enfermedad accidente, situación fáctica ésta que ingresa al cuadro de hechos y pruebas.
Asimismo, cabe tener presente que la Ley de Riesgos no repara enfermedades accidentes, sino la incapacidad resultante de las mismas, por lo que ésta debe ser acreditada y, en caso de concurrencia de factores atribuibles al trabajador y al trabajo, sólo se indemnizará la incidencia de estos últimos, por lo que cabe dilucidar si la patología e incapacidad del actor se produjo o se vio agravada por la actividad cumplida por él para su empleadora, o si su incapacidad sólo deriva de una enfermedad inculpable, por una situación física o hereditaria predisponente suya unida a otros problemas personales, como sostienen las accionadas.
3. Hecha estas aclaraciones previas y avocándome ya al esclarecimiento de los

hechos, a los efectos de evaluar la legitimidad de lo reclamado en la demanda, se debía acreditar el grado de incapacidad del accionante y que el factor causal o concausal de dicha incapacidad fue el esfuerzo físico excesivo realizado por él al intentar sacar las tuercas de una máquina centrífuga.
Teniendo en cuenta estas consideraciones previas y evaluando las pruebas producidas en autos, a la luz de lo prescripto por los arts. 32, 33, 40, 308 y cc. del CPC y C (de aplicación supletoria en el fuero laboral), de las mismas surgen acreditados los siguientes hechos:
3.1. En primer lugar, de las constancias de autos resulta que, ante la denuncia del accidente y puesta a disposición de certificados médicos del actor a su empleadora por TCL de fecha 18/02/05 (fs. 33), la Aseguradora La Caja ART SA, por carta documento de fecha 09/03/04 (fs. 34) rechazó la denuncia, informando al actor que la enfermedad que presentaba (patología lumbar crónica), no era producto del hecho denunciado, sino de carácter inculpable.
3.2. Asimismo, está acreditado en autos que tal decisión de la Aseguradora fue recurrida por el actor ante la Comisión Médica jurisdiccional la cual, mediante Dictamen de fecha 18/05/04 (fs. 21/22), determinó la existencia del accidente de trabajo, con el diagnóstico “Lumbalgia postesfuerzo, sin incapacidad atribuible al trabajo”, conclusión que fue confirmada por la Comisión Médica Central mediante Dictamen de fecha 18/09/06 (fs. 26/29), dictámenes cuyas copias autenticadas fueran remitidas por el Ministerio de Trabajo de la Nación y se glosan a fs. 862/863 y fs. 956/961. Al respecto cabe destacar que la Comisión Medica Central ratificó que el actor no tenía una incapacidad imputable al accidente de trabajo sufrido, al expresar en sus consideraciones que: “… el Trabajador no presenta secuelas derivadas del hecho súbito y violento denunciado, que le ocasionó Lumbalgia Post-esfuerzo, por lo que no presenta incapacidad atribuible al evento en cuestión. Aunque debe destacarse además que el Trabajador presenta discopatías degenerativas dorso lumbares múltiples y espondiloartrosis de dichos segmentos columnarios, afecciones estas que no tienen vinculación etiológica ni cronológica con el siniestro de referencia y a las que, junto con el tratamiento que se le efectuara, se las considera causales de la signosintomatología… Que las afecciones discales lumbares múltiples detectadas en la RMN que se le realizara al actor en fecha 13/04/04 (a los 45 días de la ocurrencia del accidente), se corresponden con patología degenerativa, frecuentes en la finalización de la quinta década de la vida, como en el caso del actor, sin relación etiológica con el evento súbito y violento denunciado”,
3.3. Por otra parte, a fs. 23/25 se agregan el Parte de Cirugía, la Historia Clinica y el Protocolo quirúrgico correspondientes al actor, en los que consta la intervención quirúrgica que se le realizó al mismo el 25/08/04, con posterioridad al accidente de trabajo sufrido (cirugía que, según surge de dichas instrumentales, había sido programada con anterioridad y se había suspendido por el cuadro gripal y otros problemas físicos del accionante), constando en ellas el diagnóstico de: “atrodesis de columna” lo cual, dada la proximidad de dicha intervención quirúrgica con el accidente sufrido, evidencia que el accidente de trabajo sufrido por el actor, fue el detonante de la enfermedad que padecía el mismo.
3.4. Corroboran esta conclusión los dictámenes del médico tratante del actor, el Dr. Gabriel Angel Susanj, que constan en el certificado extendido en fecha 07/04/04 (fs. 48 y vta) y en el informe de fecha 16/11/05 (fs. 268/269): en el primero se expresa claramente que el actor ya padecía una patología y que la misma se desató a raíz de un esfuerzo excesivo físico, al decir que: “El Sr. Arguello Carlos presenta una columna con gran proceso artrósico, acompañada por una gran inestabilidad, producto de un esfuerzo visible sobre una columna enferma” . Y en el informe de

fecha 16/11/05 dicho facultativo concluye lo siguiente: “Paciente que tuvo un accidente de trabajo, que presenta una incapacidad parcial y permanente de 45%”, no obstante, lo cual no indica cuál fue el grado de incidencia del trabajo en la incapacidad que tenía el actor a esa época.
3.5. Por su parte, en la pericia médica previa rendida en autos conforme a las prescripciones del art. 70 del CPL, por el perito médico oficial Dr. Dante A. Cipulli (fs. 202 y vta) el experto, luego de analizar los exámenes practicados al actor (Rx de columna lumbosacra) y sus antecedentes médicos, en sus “CONSIDERACIONES MEDICO LEGALES”, expresa que: “el actor padece de Lumbociatalgia. Se denomina así al dolor que se localiza en la zona lumbar y se irradia hacia los miembros inferiores. Tiene múltiples causas a saber: Desviaciones, tumores, malformaciones y la más frecuente de todas que es la osteoartrosis. Este fenómeno de naturaleza degenerativa va produciendo procesos de aposición, o sea que con el tiempo lleva a la formación de los osteofitos o “picos de loro” y posteriormente a fenómenos de rigidez y dolor durante el movimiento. Asimismo, va produciendo deshidratación de los discos intervertebrales, con lo que aumentan las chances de fenómenos de atrapamiento nervioso. Todos estos procesos son hereditarios, o sea que se heredaría la predisposición a ser padecidos y se acepta que los esfuerzos intensos pueden acelerar o agravar su desarrollo. En el caso de autos, el actor, sobre un terreno predispuesto, ha sufrido una lumbalgia influida por un esfuerzo, pero luego fue operado, agregando un factor más de traumatismo”.
Finalmente, en sus “CONCLUSIONES”, el perito indica que: “El actor padece al momento del examen médico una lumbalgia posquirúrgica. Sufre incapacidad parcial permanente del 40%. Pero no se puede ignorar que el mismo comenzó a raíz de un esfuerzo intenso y durante sus labores para la demandada. Es por esto que considero que el trabajo fue responsable en 1/3 del total otorgado”.
Cabe destacar que dicha pericia médica fue objeto de aclaraciones por parte de la accionada (fs. 208/209) y de impugnación por La Caja ART SA (fs. 211/212), fundada ésta última esencialmente en que la enfermedad del actor era de carácter inculpable, por tratarse de patologías artrósicas degenerativas, las cuales fueron contestadas por el experto a fs. 221, ratificando su dictamen y expresando que si bien las patologías de carácter degenerativo que presenta el actor no son imputables al trabajo, el accidente sufrido actuó como desencadenante de la misma, al decir que: “3)- Efectivamente son producidas por factores hereditarios y el envejecimiento natural. 4)- El hecho de hacer esfuerzos sobre este terreno puede provocar aceleración o agravamiento de esas lesiones… 6)- El actor tenía un terreno predispuesto sobre el que ocurrió el accidente. 7) Considero que la causa fue un esfuerzo, como fue denunciado ante la ART y 8)- A mi criterio, el actor sí presenta un grado de incapacidad a raíz del accidente.
Al respecto, cabe tener en cuenta que la ley 6204 en su Art. 70 señala que cuando se discutieran enfermedades o incapacidades del trabajador, se realizará una pericial médica a cargo del Cuerpo Médico Oficial, tendiente a determinar la existencia y el grado de la enfermedad o incapacidad y su eventual relación causal o concausal con las tareas que el trabajador cumplía para su empleadora, que es lo que determinó fundadamente el perito al indicar no sólo la incapacidad resultante sino el grado de incidencia del factor atribuible al trabajo, la que coincide (en cuanto a este factor concausal del trabajo) con la pericia de la Dra. Pujadas realizada en autos, (la que a continuación se tratará) y en consecuencia se rechaza la impugnación realizada por la codemandada. Así se declara.
3.6. Asimismo, cabe merituar el dictamen emitido por la perito médica sorteada en autos, la Dra. Mónica Analía Pujadas, en los CPA N° 4, CPD N° 3 y CPCO N° 5 unificados (fs. 505/508), conforme a los cuestionarios obrantes a fs. 428/429,

432/433 y 436 y vta, dictamen que coincide sustancialmente con el de la pericia médica previa, en cuanto a la constatación tanto de factores de riesgo extraños al trabajo como a la existencia de un nexo concausal de la incapacidad que presenta el actor con el accidente sufrido por él (un tercio de aquella).
Así la perito, al contestar al cuestionario del actor afirma que, luego de examinados los estudios médicos presentados por él y los realizados a instancia de ella (radiografía de columna lumbosacra), resulta que: “actualmente el actor presenta un cuadro de lumbociatalgia postquirúrgica. LUMBOCIATALGIA: La lumbalgia se convierte en lumbociatalgia, cuando el dolor se irradia hacia la parte posterior del muslo y la pierna a lo largo del nervio ciático y la lumbalgia se convierte en lumbocruralgia cuando el dolor se propaga hacia la cara anterior del muslo y la pierna siguiendo la distribución del nervio crural. Constituye un síndrome o conjunto de síntomas que puede ser originado por afecciones diversas, sin embargo en más de un 90% de las ocasiones se inicia con motivo de un esfuerzo que provoca la rotura de un disco intervertebral. Se establece una discopatía con manifestaciones dolorosas más o menos localizadas. En una persona que hace esfuerzos la capacidad estabilizadora del disco intervertebral está siendo utilizada, y si una sobrecarga súbita ataca la columna, esta capacidad está impedida de actuar y entonces puede alcanzarse el punto de rotura de los tejidos tensionados ocasionando una discopatía. En un 90 a 95% de los casos es ocasionada por la herniación del núcleo pulposo de un disco intervertebral que comprime a una raíz nerviosa…”
Finalmente, en sus CONCLUSIONES (fs.508), la perito expresa que: “El Sr. Arguello Carlos Oscar presenta actualmente un cuadro de lumbociatalgia posquirúrgica, como consecuencia del accidente de trabajo que refiere haber sufrido, lo que le produce a mi criterio una incapacidad parcial y permanente del 30%, a lo que debemos sumarle los factoras de ponderación: dificultad para la realización de las tareas habituales: Alta: 20% del30% = 6%. Amerita recalificación: Sí: 10% del 30% = 3%. Edad: 2%. Todo ello nos da que el actor presenta una incapacidad parcial y permanente del 41 % (cuarenta y uno por ciento). A mi criterio, el trabajo actuó concausalmente en un tercio del porcentaje otorgado. Estos porcentajes están basados en una multiplicidad de factores: el examen físico efectuado al actor, en los estudios complementarios presentados y solicitados, en los antecedentes médicos y en la Ley 24.557”
Esta pericia médica no fue impugnada en modo alguno por ninguna de las partes y no existen otros elementos o pericias médicas de parte en otro sentido que permitan a esta Vocal apartarse de tal dictamen pericial, máxime cuando el mismo coincide casi íntegramente, con la incapacidad parcial y permanente (con una mínima diferencia de un 1%), y con el grado de incidencia del trabajo en dicha incapacidad fijadas en la pericia médica previa (ambos expertos expresan que es de un tercio de aquella la incapacidad imputable al trabajo), haciendo notar que si bien el Tribunal tiene plena facultad para apreciar el dictamen pericial, para poder apartarse de las conclusiones del experto, es imprescindible traer elementos de juicio que le permitan concluir eficientemente en el error o en el inadecuado uso que el técnico hubiera hecho de los conocimientos científicos de su profesión, lo que no se advierte en absoluto en el caso de autos en que, por el contrario, la pericia se encuentra debidamente fundada por la experta sobre cuestiones propias de su profesión. Por lo expuesto, se tiene por firme y veraz dicho dictamen. Así lo declaro.
A tales efectos corresponde señalar que la enfermedad accidente no es otra cosa que una enfermedad común que el trabajo ha despertado, agravado, exacerbado o ha coadyuvado en su evolución. De allí que la doctrina laboralista distingue en la enfermedad accidente dos elementos: a) Interno: constituido por la conformación

física del Trabajador o sea su predisposición o propensión a contraer la enfermedad y b) Externo: conformado por el ambiente laboral y las tareas realizadas. Por consiguiente, en caso de concurrencia de factores atribuibles al trabajador y al trabajo, sólo se indemnizará la incidencia de estos últimos. En este orden e ideas Asimismo, debe señalarse que lo dictaminado por el perito médico oficial debe ser expresamente ponderado dentro del sistema de reparación de accidentes y enfermedades establecido por la Ley 24557 con respecto a las prestaciones emergentes de esa norma; y son una pauta determinante de la incapacidad constitutiva del daño patrimonial resarcible cuando se reclaman las prestaciones emergentes de la Ley 24557

Por consiguiente, la pericia médica de la Dra. Pujadas, al haber sido realizada en el marco del presente proceso y con el debido control de ambas partes, desvirtúa totalmente los dictámenes administrativos emitidos por la Comisión Médica N° 1 y la Comisión Médica Central, no sólo por el hecho de no haber sido impugnada tal pericia por las partes y por su coincidencia con la del Dr. Cipulli, sino también por ser posterior en el tiempo y por consiguiente, más idónea para determinar el estado consolidado de la incapacidad del actor, a lo que se suma el hecho de que, conforme a las reglas de la sana crítica, no puede afirmarse razonablemente que una enfermedad accidente (como la que sufriera el actor), pueda al mismo tiempo ser provocada (aunque más no sea concausalmente) por el trabajo, y la incapacidad resultante no tener relación alguna con éste, como se expresa en los dictámenes de las Comisiones Médicas en las que, pese a determinar que el actor padece una lumbalgia post-esfuerzo derivada del accidente sufrido en el lugar de trabajo, concluyen, sin razón fundada, que el mismo no influyó en modo alguno en la patología lumbar que éste padecía.

3.7. Asimismo, cabe tener en cuenta que la accionada, tendiente a acreditar que el actor no realizaba actividades que requirieran esfuerzo físico, ofreció las declaraciones de los testigos Daniel Francisco Farfán (fs. 535) y Leonardo Ulla (fs. 536) (quienes depusieron a tenor del cuestionario de fs. 531), las cuales no sirven en absoluto para desvirtuar las conclusiones de los peritos médicos antes analizadas, ya que el testigo Ulla (quien manifestó haber trabajado para la accionada hasta fines de 2006), dejó en evidencia su desconocimiento de las funciones que realizaba el actor, limitándose a afirmar: “creo que era ayudante de mecánico, no recuerdo con precisión”.

En cuanto al testigo Farfan (fs. 535), quien manifestó conocer a las partes por haber trabajado para la demandada en esa época como Jefe de mantenimiento mecánico, sus declaraciones también son indeterminadas, porque habla de las tareas del actor en general, no resultando idóneas para determinar si en la jornada del 24/02/04 (fecha del accidente), el actor realizó o no un esfuerzo físico excesivo al intentar extraer las tuercas oxidadas de la máquina centrífuga que estaba poniendo en marcha, como lo afirmara el accionante en la demanda, hecho éste que, por otra parte se tuvo por reconocido al no haberlo negado la accionada en forma expresa en el responde (ya que sólo se limitó a afirmar que el accidente sufrido no le provocó una incapacidad permanente). Así, en la pregunta nro 4 del cuestionario sólo se le interrogó al testigo, en forma genérica, si el Sr. Arguello realizaba tareas de esfuerzo físico para la demandada, a lo que aquel respondió “Hacía él trabajo de mecánico, no se a qué se refiere a tareas de esfuerzo físico, sólo hacía las tareas de mecánico”. Y a las aclaratorias de la demandada, sobre los elementos mecánicos de ayuda con los que contaba el actor para realizar sus tareas, respondió: “Hay dos períodos, uno de reparación y otro de mantenimiento durante la zafra. En el período de reparación que es la época de interzafra, se requiere desarmar las máquinas íntegramente, revisar todos sus componentes, para ello se utiliza grilletes, lingas de

acero, aparejos y llaves apropiadas a tal fin, que por el tipo de máquinas son especiales. En época de zafra el mantenimiento consiste en cambiar las talas filtrantes y eventualmente en caso de rotura cambiar los canastos, estos componentes pesan aproximadamente 300 kg. Y se utiliza para ello cables de acero y aparejo, con la presencia de un ayudante, que esa tarea era desempeñada por Arguello…".

Cabe destacar que ambos testigos fueron tachados por la parte actora (a fs. 551/554), fundada esencialmente en su falta de precisión y de conocimiento de los hechos y respecto del testigo Farfan específicamente, por no haber indicado que los materiales utilizados son llaves fabricadas por los propios obreros del ingenio y no llaves hidráulicas, por lo que se debía imprimir una fuerza humana para aflojar los tornillos, así como también por la afirmación del testigo sobre el peso que tenían los canastos a los que había que cambiarles las telas filtrantes, a cuyos efectos ofreció el actor como prueba de tacha de los dichos del testigo, la pericia de un experto ingeniero mecánico. La accionada por su parte, contestó la tacha a fs. 557/561, solicitando su rechazo, adhiriéndose a la prueba pericial mecánica ofrecida por el actor y proponiendo otros puntos de pericia.

Al respecto, cabe tener presente que en el incidente de tachas sólo se produjo la pericia técnica ofrecida por la demandada, no así la de la parte actora, la cual a fs. 661 formuló reserva de producir la misma ante este Tribunal, lo cual resulta improcedente porque la reserva contemplada en el art 84 CPL sólo está prevista para los casos de no admisión o de no agregación de alguna prueba ya producida, que no son los supuestos de autos, en que dicha prueba fue admitida y no se produjo por cuestiones referidas a los peritos (fs. 604 y 654), además de resultar totalmente innecesaria su producción, ya que esta prueba no fue ofrecida por ninguna de las partes en la causa principal, y la actora la ofreció sólo en el marco de un incidente de tachas, con el único fin de desvirtuar la idoneidad de los testigos, para lo cual resulta suficiente la pericia realizada por el perito Ingeniero Mécanico Héctor Adolfo Maisano (a instancias de la parte accionada), agregada a fs. 674/678. Por consiguiente, se rechaza la reserva de prueba solicitada por la actora. Así se declara.

Ahora bien, en cuanto a las tachas formuladas, del análisis de las constancias de autos, resulta que asiste razón a la actora en su formulaciòn, por cuanto (como ya se dijo más arrriba), el testigo Ulla manifestó no recordar las funciones del actor y el testigo Farfan fue totalmente genérico en su declaración, limitándose a manifestar que no sabe a qué tareas de fuerza se refiere la pregunta formulada y que las tareas del Sr. Arguello eran las de oficial mecánico, perono indicó (ni le fue requerido en el cuestionario), si concretamente en la jornada del 24/02/04, en que tuvo lugar el accidente, el actor realizó o no un esfuerzo físico excesivo al intentar extraer unas tuercas de la máquina centrífuga ni mucho menos ilustró sobre cuál era el estado de dichas piezas, tampoco si el accionante había contado o no con un ayudante para realizar tales tareas en esa oportunidad.

A su vez, del dictamen del perito ingeniero Maisano producido en el incidente de tacha (fs. 674/678) surge que, a diferencia de lo que afirma este testigo, las herramientas utilizadas para el arreglo de las máquinas son manuales y hechizas y su utilización implica la realización de tareas de fuerza (fs. 676), como lo indica el experto al decir que: "Para extraer estos bulones (tuercas), se dispone de una llave tubular que tiene una longitud de 95 cm. Y un brazo de 73,5 cm. (fotografía N° 5 b (glosada a fs. 675 vta), que permite aflojar los bulones introduciéndose en la máquina cuando se ha retirado el canasto, en posición de de pie y apoyando la región lumbar de la espalda en el borde de la misma, operando de esta manera la llave con ambas manos y a la altura de la cintura. También de la información

suministrada por el área de mantenimiento, los bulones usados para la fijación del soporte de goma de 5/8 grado 8 (especificación que corresponde a un acero duro), se colocan en un torque de ajuste de 19,35 kilográmetros (Kgm)… Es decir, de 26,33 kg. Es el par de fuerzas que debe aplicarse para ajustar o desajustar cada uno de estos bulones en condiciones normales". Asimismo, el perito a fs. 677 agrega que: "Para realizar las tareas descriptas en el punto 2 se requieren herramientas que permitan aplicar de forma eficiente la fuerza necesaria para aflojar o ajustar los elementos de fijación (bulones): … tubo, stilson francesas y otras… "De acuerdo a su modo de accionamiento las herramientas pueden ser manuales, eléctricas, neumáticas o hidráulicas. En las tareas que se realizaron en mi presencia durante la medida se utilizaron llaves manuales, como puede observarse en las fotografías Nros y 8".

Esta pericia técnica desvirtúa los dichos del testigo Farfán, en cuanto afirma que el actor no realizaba tareas de fuerza en el establecimiento, ya que de dicho dictamen no sólo se desprende que el mismo sí debía realizar tareas de esa índole para hacer mover las piezas o engranajes de las máquinas que debía poner en funcionamiento, sino también que se utilizan en el Ingenio de la demandada herramientas manuales, no así hidráulicas, lo que lógicamente implica el despliegue de un mayor esfuerzo físico del trabajador, lo cual deja de manifiesto la falta de sinceridad de los dichos del testigo en tal sentido, circunstancias que, unidas al hecho de ser empleado de la accionada, evidencian su afán de favorecer la posición de ésta. Por todo lo expuesto, se hace lugar a las tachas formuladas y en consecuencia, estos testigos no serán tenidos en cuenta a los fines probatorios. Así lo declaro.

3.8. Finalmente, de la prueba confesional ofrecida por la accionada en el CPD N°2 (absuelta por el actor a fs. 530 conforme al Pliego de fs. 528/529), tampoco surge reconocimiento alguno del accionante que avale la posición de aquella, ya que si bien el actor, a la posición nro 3 a), en la que se le requiere que jure cómo es verdad que tiene una cortadora de ladrillo, responde afirmativamente, a la posición nro 3 b), para que jure que es verdad que la tal cortadora le requiere esfuerzo físico, responde en forma negativa, por lo cual no incurre en contradicción alguna con la posición sostenida en la demanda por cuanto, aún considerando que se realizaran tareas de fuerza física en dicha cortadora, no necesariamente el accionante debía ser quien las cumpliera (ya que bien podía tener personal a su cago para hacerlo en una explotación de su propiedad), por lo que de esta prueba no surge elemento alguno en apoyo de la posición de la accionada.

3.9. Asimismo, debe valorarse el hecho de no haber acompañado en autos la accionada el examen médico preocupacional del actor, y aunque éste reconoce al absolver posiciones (en su respuesta a la posición nro 2), que en tal examen se indicaba un pinzamiento de la vértebra, ello no eximía a la demandada de acompañar tal estudio médico a los efectos de evaluar el grado de incapacidad que presentaba el actor antes de su ingreso al establecimiento, para que pudiera ser valorado en el presente proceso por los peritos médicos, junto con el resto de los estudios realizados al accionante y poder comparar su evolución y la posible incidencia del trabajo en dicha patología. Tampoco acompañó la accionada en autos, los exámenes periódicos que debió practicarle al actor, por lo que se concluye que no realizó los mismos y que, de haberlo hecho, hubiera podido prever a tiempo un eventual cambio de tareas del accionante o en su defecto, el suministro de herramientas hidráulicas (que hubieran requerido un menor esfuerzo físico de su parte), para no empeorar su problema de salud. En efecto, resultaba relevante aquí tener en cuenta los factores pre-existentes o predisponentes mediante los exámenes preocupacionales y periódicos, que en su caso hubiesen impuesto el cambio o cese de funciones previsiblemente de esfuerzo físico que realizaba el actor, por aplicación

del Art.75 LCT.
La plataforma fáctica antes merituada, me permite concluir que el actor, si bien padecía una patología de lumbalgia degenerativa por factores genéticos y hereditarios predisponentes (según las pericias médicas realizadas en autos), tal enfermedad y la consiguiente incapacidad resultante de ésta, se desencadenó con motivo del excesivo esfuerzo físico realizado por él en fecha 24/02/04, mientras realizaba sus tareas cotidianas para la demandada; nótese al respecto que ésta no negó en el responde la existencia del accidente de trabajo invocado en dicha fecha y que el mismo fuera provocado por el esfuerzo físico excesivo realizado por aquel, al intentar extraer unas tuercas oxidadas de la máquina hidráulica en época de inter-zafra, lo que (a falta de otras pruebas) deja en evidencia que dicho esfuerzo físico fue el detonante de la patología que ya tenía en estado latente el actor, como lo expresa con total claridad la Dra. Pujadas en su informe pericial, al expresar que existe un factor de concausalidad de un tercio de la incapacidad parcial y permanente del 41 % del actor como consecuencia del esfuerzo físico anormal realizado en el ejercicio de sus tareas, es decir la existencia de un factor de concausalidad o agravamiento de la patología del actor atribuible al trabajo.
Al respecto Vázquez Vialard, en su obra "Accidentes y Enfermedades del Trabajo" señala que la “enfermedad accidente” es aquella que no ha sido provocada por efecto exclusivo de la prestación laboral, sino que en el caso también ha operado otra causa (con causa), ajena al trabajo". Continúa expresando (obra citada pág. 168) que: “Con especial referencia a las llamadas enfermedades accidentales, las mismas muchas veces constituyen el efecto de dos causas que actúan conjuntamente: la prestación laboral, que de suyo, puede tener una cierta o real capacidad de producir un daño en la persona del trabajador, y la diátesis o labilidad preexistente en este, congénita o adquirida que grava el resultado de la primera según el orden natural de las cosas". Concluye afirmando que: "Se entiende por enfermedad accidente a provocada no exclusivamente por el desempeño de las tareas sino concausalmente por éstas. En este caso, la labor desarrollada o el ambiente en que se desarrolló, debe actuar como un factor desencadenante de un proceso patológico que se une a otra motivación".
Teniendo en cuenta estos conceptos y las pruebas producidas en autos, considero debidamente acreditado en autos que el trabajo realizado por el actor en fecha 24/02/04, le requirió un esfuerzo excesivo como para desencadenar o agravar la dolencia que ya estaba ínsita en su cuerpo, por la característica del trabajo desempeñado, con manejo de herramientas manuales hechizas, es decir requirió de un esfuerzo que no era el normal, lo cual actuó como concausa, ya que le ocasionó una lumbalgia y posteriormente una lumbociatalgia, según surge de las pericias médicas no impugnadas por lo cual, en la incapacidad permanente del 41% que presenta, tuvo incidencia en grado de concausalidad el trabajo (en un tercio de dicha incapacidad) lo que equivale a un 13,66 % de incapacidad, en base a la cual deberá liquidarse la indemnización que le corresponda al accionante. Así lo declaro.

SEGUNDA CUESTION:
1. El actor, en la demanda, solicita contra la accionada Atanor SCA y contra la Aseguradora La Caja ART SA las indemnizaciones previstas en la Ley 24.557, como consecuencia de la incapacidad permanente del 45% que presenta (según su médico tratante), derivada del accidente de trabajo sufrido en fecha 24/02/04.
La accionada Atanor SCA, en su responde (fs. 119/132), opone Excepción de Falta de Acción aduciendo que, al estar asegurada en la ART, es ésta quien debe responder por las prestaciones dinerarias previstas en la LRT ante el seguro de riesgo del trabajo contratado, el cual la excluye de toda responsabilidad por las

indemnizaciones reclamadas, conforme a las prescripciones de los arts. 3, 26 y 27 de la Ley 24.557.
Por su parte La Caja ART SA, en su responde (fs. 76/87), opone en primer lugar, excepción de Cosa Juzgada Administrativa, fundado en que el actor voluntariamente se sometió al trámite de las Comisiones Médicas y que no apeló la resolución de la Comisión Médica Central ante la Cámara Federal de la Seguridad Social, ni planteó la inconstitucionalidad del art. 46 LRT, por lo que su reclamo ulterior vulnera la Teoría de los Actos Propios. También opone excepción de Falta de Legitimación Pasiva (por no cobertura), fundada en que la patología que presenta el mismo es en realidad de carácter inculpable por obedecer a factores personales ajenos al trabajo.
Corrido el traslado de las excepciones a la parte actora, en sus presentaciones de fs. 140/141 y 143/148, solicita el rechazo de tales excepciones deducidas por la demandada y codemandada, por las razones que expone en su presentación.
2. Establecidas así las cuestiones litigiosas, por razones de orden metodológico, me referiré a continuación en forma separada a las excepciones planteadas por cada una de las partes.
2.1. Con relación a la Excepción de Falta de Acción opuesta por la accionada Atanor SCA:
La defensa de Falta de Acción debe prosperar, atento a que los arts. 3 y 26 de la LRT ponen en cabeza de las Aseguradoras de Riesgo en forma exclusiva esta obligación, habiéndose acreditado en autos que la codemandada Atanor SCSA contrató la correspondiente cobertura sistémica con la Aseguradora La Caja ART SA, la cual se hallaba plenamente vigente al momento del siniestro, teniendo en cuenta que el actor sólo reclama las indemnizaciones tarifadas en dicha ley, habiéndose acreditado en autos el factor concausal imputable al trabajo en la incapacidad que presenta el actor (un tercio del 41 %), conforme se determinara al tratar la primera cuestión. En consecuencia, se absuelve a la demandada Atanor SCA de la acción entablada en su contra. Así lo declaro.
2.2. Con relación a las Excepciones de Cosa Juzgada Administrativa y de Falta de Legitimación Pasiva (no cobertura) opuestas por La Caja ART SA:
En primer lugar, considero que corresponde rechazar la Defensa de Cosa Juzgada Administrativa interpuesta por esta accionada, por cuanto el hecho de que el actor hubiera transitado la vía de las Comisiones Médicas sin acudir a la vía de la justicia Federal no le impedía reclamar ante la justicia ordinaria provincial (que es la competente en este tipo de reclamos), las indemnizaciones que le correspondían, porque el diseño de la LRT no contiene una opción para el trabajador, y la CSJN ya ha dicho en reiterados fallos (desde el caso “Aquino”), que no existe un acatamiento voluntario a un régimen jurídico que obste a su ulterior impugnación constitucional, cuando no existen opciones legales para no realizar los actos en cuestión (conforme Fallos: 310:1431), o cuando la realización de actos dentro de ese marco normativo es el único medio posible para acceder al ejercicio de la actividad profesional del impugnante (Fallos 321:2086).
Por lo expuesto no resulta aplicable aquí la llamada “Teoría de los actos Propios”, por haber seguido previamente el actor (parte débil de la relación laboral), la vía de la ley de Riesgos, al no haber tenido otra opción para la satisfacción de sus derechos, máxime teniendo en cuenta que no se le abonó al mismo suma alguna por la incapacidad que padece, imputable al trabajo, además de haberse dictado en autos resolución por la Sra. Jueza A Quo en fecha 22/06/07 (fs. 175/176, declarando la inconstitucionalidad del art. 46 de la LRT en cuanto le impedía el acceso a la justicia ordinaria, resolución que quedara firme, habiéndose tramitado el presente proceso en su totalidad ante este fuero de la justicia provincial ordinaria, por no haber obtenido el actor las prestaciones que por ley le correspondían.

También resulta improcedente la excepción de Falta de Legitimación Pasiva (por no cobertura de dicha patologìa) opuesta por la Aseguradora, al haberse determinado en autos el factor de concausalidad imputable al trabajo en la incapacidad general permanente que presenta el actor, como consecuencia de la enfermedad-accidente sufrida en fecha 24/02/04 (conforme se resolviera al tratar la cuestión precedente).
En mérito a lo antes considerado, y estando acreditada en autos la vigencia del contrato de seguro con la ART demandada, la cual debe responder en los términos de la póliza contratada, se rechaza la excepción de Falta de Acción opuesta por ella, condenándose a la misma a abonar al actor las indemnizaciones reclamadas en la demanda en el porcentaje de la incapacidad imputable al trabajo, según la cobertura sistémica de la LRT. Así lo declaro.
TERCERA CUESTION
1.El actor, en planilla anexa a la demanda (fs. 52), reclama la suma total de $ 22.341,52 en concepto de indemnización por incapacidad parcial y permanente según la fórmula prevista en el art 14 apartado 2 a) de la ley 24.557. La Aseguradora La Caja ART SA por su parte, en su responde, niega la procedencia de tales indemnizaciones aduciendo que la patología padecida por el actor es de carácter inculpable.
2.Habiéndose determinado en autos la existencia del accidente de trabajo sufrido por el actor en fecha 24/02/04 y el grado de concausalidad con el trabajo (de un tercio) en la incapacidad parcial y permanente del 41% que presenta, lo que arroja una incapacidad imputable al trabajo de 13,66 %), le corresponde el pago de la indemnización reclamada, conforme a la fórmula prevista en el art. 14 apartado 2 a) de la LRT, en base a la incapacidad imputable al trabajo declarada en la presente sentencia
3.INTERESES: A los montos condenados que debe abonar la Aseguradora de Riesgos Asociart SA ART en concepto de la indemnización del art 14 apartado 2 a) de la ley 24.557, deberán aplicarse los intereses conforme tasa activa del Banco de la Nación Argentina para sus operaciones de descuento de documentos a treinta días, desde que dichas sumas fueron debidas, conforme al criterio sentado por este tribunal en los autos caratulados “Luna Héctor Ignacio vs. Provincia A.R.T. s/ Cobro de pesos”, sentencia que fuera confirmada por la Excma Corte Suprema de Justicia local, en fallo de fecha 11/02/2015, en cuanto a la razonabilidad de la tasa activa BCRA aplicada por esta Sala en dichos autos a las indemnizaciones por accidente de trabajo, en base a los siguientes argumentos expuestos por el máximo Tribunal:
“La razón por la cual el deudor que pierde el pleito debe pagar intereses que se adicionan al monto del capital adeudado es la mora y la mora existe desde el vencimiento del plazo de la obligación… Cabe recordar que la responsabilidad moratoria se encuentra prevista en el art. 508 del Código Civil que establece: “el deudor es igualmente responsable por los daños e intereses que su morosidad causare al acreedor en el cumplimiento de la obligación”.
“No hay dudas entonces de que el deudor –empleador– moroso debe resarcir al trabajador por los daños que su morosidad le ha causado. Tratándose de una condena a pagar una suma de dinero queda claro que debe llevar intereses para que no se produzca un enriquecimiento injusto del deudor que por su culpa no paga la deuda. La cuestión no es pues el an debeatur (si se deben intereses) sino el quantum debeatur (cuánto se debe) en concepto de intereses, es decir, cuál es la medida justa de la cuantificación de la tasa de interés”.
Asimismo, dicha tasa resulta de aplicación, conforme a lo dispuesto por la Resolución de Superintendencia Nº 287/2001, que dispone en su art. 6, que “el pago fuera de término de las compensaciones dinerarias adicionales de pago único prestaciones dinerarias de pago único estipuladas en el apartado 4, del artículo 11,

de la Ley Nº 24.557, las prestaciones dinerarias de pago único en concepto de Incapacidad Laboral Permanente Parcial Definitiva y el depósito tardío del capital de integración por Incapacidad Laboral Permanente Parcial, Incapacidad Laboral Permanente Total o por fallecimiento, devengarán un interés equivalente al de la tasa activa mensual que percibe el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos, determinado desde que cada suma fue exigible hasta haber sido debidamente notificada la puesta a disposición de tal suma al beneficiario o abonada la prestación, teniendo en cuenta la tasa vigente al momento del cálculo". Por su parte, el art. 2 de la Res. Nº 414/1999 agrega que "la mora en el cumplimiento de la obligación de otorgar las prestaciones dinerarias contempladas en la Ley Nº 24.557 se producirá de pleno derecho transcurridos treinta (30) días corridos de la fecha en que la prestación debió ser abonada o el capital depositado, y por el mero transcurso del plazo indicado", y que "los intereses devengados deberán ser abonados conjuntamente con la prestación dineraria que corresponda percibir al trabajador siniestrado o a sus derechohabientes según el caso".

A todo lo antes expuesto debe agregarse el hecho de que el proceso inflacionario que viene registrando nuestro país en los últimos años, es una realidad innegable, que ha vulnerado el valor del crédito del trabajador protegido por el Art. 14 bis de la C.N. y los Tratados Internacionales incorporados a nuestro Derecho Positivo, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales- "Protocolo de San Salvador"-, Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convenciones de la OIT; conforme art. 75 inc. 22 de la CN. Y es función primordial de los jueces de grado el de hacer prevalecer estos derechos constitucionales del trabajador; ello conlleva a hacer efectivo el fijar intereses acordes a la realidad socioeconómica del país, a fin de evitar colocar al deudor moroso en mejor situación luego del incumplimiento, lo que implicaría una injusta recompensa para quien no cumplió sus obligaciones en tiempo oportuno, todo en un marco de equidad y justicia.

Es de destacar en este sentido que en el fallo dictado por la Excma. Corte de esta Provincia, en los autos "Olivares Roberto Domingo vs Michavila Carlos Arnaldo y otro s/ Daños y Perjuicios" sentencia N° 937/14, estableció que es función de los jueces de grado aplicar la tasa de interés que consideren adecuada para garantizar el justo resarcimiento del acreedor, lo cual debe ponderarse al momento del dictado de sentencia. En tal sentido nuestro máximo tribunal expresó que: "El juez debe aplicar, de conformidad al art 622 del Código Civil, los intereses legales que las leyes especiales hubieren determinado. Como no existe norma legal alguna que determine de manera expresa la aplicación de la tasa pasiva o de la activa, es discrecional del juez determinar la tasa aplicable, teniendo en cuenta la finalidad resarcitoria de la norma y el contexto socio-económico existente al momento del fallo". Asimismo dicho tribunal, respecto de la aplicación de la tasa activa expresa: "En conclusión, deviene razonable la aplicación de la tasa activa cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina en base a los considerado y lo dispuesto por el art 622 del Código Civil"

A criterio de esta vocal, la tasa pasiva hoy ya luce totalmente exigua y en la práctica no cumple con los fines para los cuales se estableció originariamente, ya que no resulta equitativo un interés anual de un 8% a un 12% frente a una inflación y a un costo de vida claramente superior a esa cifra, por lo cual la aplicación de la tasa activa resulta de un elemental sentido de justicia, como única forma de mantener tangible ante el proceso inflacionario actual el valor del crédito del trabajador protegido por el Art. 14 bis de la C.N. y los Tratados Internacionales incorporados a

nuestro Derecho Positivo antes mencionados.
Asimismo, esta vocal entiende que con la aplicación de la tasa activa no se trata de actualizar el crédito, ni de indexar el mismo, ya que el recargo que surge de la aplicación de esta tasa, obedece a una finalidad distinta a la contemplada por la ley 23928 y como una consecuencia derivada del incumplimiento del deudor. En efecto, la prestación a cargo de éste no se incrementa aquí por mecanismos indexatorios, (que constituyen cuestiones de política económica a cargo de otros poderes del estado), sino por los intereses generados por la mora incurrida, cuya determinación sí corresponde al poder judicial, conforme art. 622 del C.C..
También considera esta vocal, que los tribunales de grado tienen facultades suficientes para aplicar a los créditos laborales la tasa
PLANILLA DISCRIMINATORIA DE LA CONDENATORIA
Actor: Arguello Carlos Oscar Fecha de la primera manifestacion invalidante: 24/02/2004CategorÍa: Oficial mecanicoM. Remuneración: $693,89Planillla de Capital e Intereses
Indemnizaciones conforme a LRT a cargo de La Caja ART S.A1. Indemnizacion art. 14 inciso 2 apartado a), Ley 24.557 (ingreso base x 53 x % incapacidad x coeficiente de edad) ((693,89 x 53 x 13,66% x (65/48)) = 22.217,64 6.781,89 no supera el tope vigente a la fecha según Dcto. 1278/2000 180.000,00 x % de inc. = 24.588,00 Total rubros indemnizatorios al 24/02/2004 6.781,89 Intereses tasa activa BNA del 24/02/2004 al 30/09/2016251,40% 17.049,74 Total capital + intereses al 30/09/2016 23.831,63 Importe de la demanda 22.341,52 Importe que progresa 6.781,89 % que progresa30,36%Actualizacion de la demanda Importe de la demanda al 24/02/2004 22.341,52 Interes tasa activa BNA del 24/02/2004 al 30/09/2016251,40% 56.166,80 Total demanda al 30/09/2016 78.508,32
COSTAS: Cabe hacer la siguiente distinción: a)- En cuanto a las costas originadas por la demanda que se rechaza contra la demandada Atanor SCA, se imponen las mismas al actor vencido (art. 105 CPCT). b)- Respecto de las costas por la demanda que se hace lugar contra la Aseguradora La Caja ART SA: Atento al resultado del presente proceso y siendo el actor sustancialmente ganador desde el punto de vista cualitativo, al haberse determinado en autos el factor con causal de la incapacidad del actor con el trabajo y que la determinación del grado de incapacidad dependía de la realización de pericias médicas y de la meditación por parte de este Tribunal, sumado al hecho de que la Aseguradora no reconoció incapacidad alguna al accionante, se imponen las costas en la siguiente proporción: la Aseguradora soportará sus costas y el 50% de las correspondientes al actor y este último el 50% restante de sus propias costas (art. 108 CPCT). Así lo declaro.
HONORARIOS: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc. “b” de la Ley 6.204.
Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la misma es de aplicación el artículo 50 inc.2) de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria 50%, el que según planilla precedente resulta al 30092016 la suma de $39.254,16 (PESOS TREINTA Y NUEVE MIL DOSCIENTOS CINCUENTA Y CUATRO CON 16/100).-
Teniendo presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 15, 39, 43, 60 y concordantes de la Ley 5480 y 51 del C.P.T. y demás pautas impuestas por la ley 24.432 ratificada por la ley provincial 6715, se regulan los siguientes honorarios:
1)- A la letrada Dra. Ana María Arroyo, por su actuación en el carácter de apoderada

por el actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento el 14% más el 55% de la base regulatoria equivalente a la suma de $8.518 (PESOS OCHO MIL QUINIENTOS DIECIOCHO); por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $1.703 (PESOS MIL SETECIENTOS TRES); por la excepción de cosa juzgada administrativa resuelta por interlocutoria de fecha 29/07/13 (fs. 262 y vta.): atento a la naturaleza de excepción planteada, la que fue tratada como una cuestión de fondo en la presente sentencia , y por consiguiente contemplada en la regulación por el proceso principal, se exime de costas a las partes por tal excepción y su consecuencia no se regulan honorarios por la misma y por el recurso de revocatoria resuelto por interlocutoria de fecha 2/2/12 (fs. 500 y vta), la suma de $1.703(PESOS MIL SETECIENTOS TRES).

2)- Al letrado Dr. Gustavo Oscar Choua, por su actuación en el carácter de patrocinante por el actor, en la primera etapa del proceso de conocimiento 16% de la base regulatoria equivalente a la suma de $2.093 (PESOS DOS MIL NOVENTA Y TRES), y por su actuación en el doble carácter por el actor en la 3ª etapa del proceso, la suma de $3.245(PESOS TRES MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO); por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $1.067 (PESOS MIL SESENTA Y SIETE), y por el recurso de revocatoria resuelto por interlocutoria de fecha 2/2/12 (fs. 500 y vta), la suma de $1.067 (PESOS MIL SESENTA Y SIETE).

3)- Al letrado Dr. Germán A. Andreozzi, por su actuación compartida en el doble carácter por la accionada Atanor SCA en la primera etapa del proceso de conocimiento, 16% más el 55% de la base regulatoria equivalente a la suma de $1.622 (PESOS MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS) y por su actuación única en la segunda y tercera etapas, la suma de $6.490 (PESOS SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA) y por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $811 (PESOS OCHOCIENTOS ONCE).

4)- A la letrada Andrea Inés Lorenzo, por su actuación compartida en el doble carácter por la accionada Atanor SCA en la primera etapa del proceso de conocimiento, 16% más el 55% de la base regulatoria equivalente a la suma de $1.622 (PESOS MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS). y por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) el 10% la suma de $162 (PESOS CIENTO SESENTA Y DOS), Atento a que los montos arribados no alcanzan los mínimos legales para una consulta escrita establecida por el colegio de Abogado de la Provincia se regulan sus honorarios en la suma de $5.500 (PESOS CINCO MIL QUINIENTOS), valor de una consulta escrita por ser el mínimo legal vigente

5)- al letrado Rafael Rillo Cabanne, por su actuación en el doble carácter por la codemandada La Caja ART SA en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 10% más el 55% de la base regulatoria equivalente a la suma de $6.084 (PESOS SEIS MIL OCHENTA Y CUATRO),

6)- Al perito ingeniero Héctor Adolfo Maisano, por su labor en la pericia de fs. 674/678 y las aclaraciones de fs. 690, 698/699, el 4% equivalente a la suma de $1.569 (PESOS MIL QUINIENTOS SESENTA Y NUEVE). Teniendo en cuenta el resultado del presente proceso y advirtiendo esta vocal que, de aplicarse los porcentajes establecidos en el art. 51 2º párrafo del CPL (a cuya disposiciones están sujetas las prescripciones de la LEY 7897), con la regulación de los honorarios a los peritos no se alcanzaría un monto justo ni apropiado a la importancia de la labor desarrollada por el mismo, ni a la época inflacionaria actual , y teniendo en cuenta los honorarios regulados a los letrados en el presente proceso, considero justo fijar los honorarios del perito contador por su labor profesional, en una suma de $2.500

(PESOS DOS MIL QUINIENTOS). Así lo declaro.

VOTO DE LA SRA. VOCAL MARIA A. POLICHE DE SOBRE CASAS:
Por compartir los fundamentos esgrimidos por la Sra. Vocal preopinante voto en igual sentido

Por ello, esta Excma. Cámara Sala VI,

RESUELVE:
I.-RECHAZAR las Excepciones de Cosa Juzgada Administrativa y de Falta de Legitimación Pasiva opuestas por la codemandada LA CAJA ART SA, con domicilio en calle Fitz Roy nº 957 ciudad autónoma de Buenos Aires y en consecuencia: HACER LUGAR a la demanda interpuesta por el Sr. CARLOS OSCAR ARGUELLO, D.N.I. Nº 12.293.226., con domicilio en La Encantada, Dpto de Leales de esta provincia, por la suma de $23.831,63(PESOS VEINTITRÉS MIL OCHOCIENTOS TREINTA Y UNO CON 63/100) en concepto de indemnización conforme art. 14 apartado 2.a) de la Ley 24.557 en contra de la codemandada, LA CAJA A.R.T. S.A., suma que se la condena a abonar al actor, en el plazo de diez días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de ley, por lo considerado.
II.-HACER LUGAR a la excepción de Falta de Acción opuesta por ATANOR SCA y en consecuencia RECHAZAR la demanda incoada en su contra, absolviéndose a la misma del pago de las indemnizaciones reclamadas en la demanda, por lo tratado.
III.-COSTAS: Como se consideran.
IV).-HONORARIOS: Regular: 1)- A la letrada Dra. Ana María Arroyo, por su actuación en el carácter de apoderada por el actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de $8.518 (PESOS OCHO MIL QUINIENTOS DIECIOCHO), por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $1.703 (PESOS MIL SETECIENTOS TRES), y por el recurso de revocatoria resuelto por interlocutoria de fecha 2/2/12 (fs. 500 y vta), la suma de $1.703 (PESOS MIL SETECIENTOS TRES). 2)- Al letrado Dr. Gustavo Oscar Choua, por su actuación en el carácter de patrocinante por el actor, en la primera etapa del proceso de conocimiento la suma de $2.093 (PESOS DOS MIL NOVENTA Y TRES), y por su actuación en el doble carácter por el actor en la 3ª etapa del proceso, la suma de $3.245 (PESOS TRES MIL DOSCIENTOS CUARENTA Y CINCO) por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $1.067 (PESOS MIL SESENTA Y SIETE), y por el recurso de revocatoria resuelto por interlocutoria de fecha 2/2/12 (fs. 500 y vta), la suma de $1.067 (PESOS MIL SESENTA Y SIETE). 3)- Al letrado Dr. Germán A. Andreozzi, por su actuación compartida en el doble carácter por la accionada Atanor SCA en la primera etapa del proceso de conocimiento, la suma de $1.622 (PESOS MIL SEISCIENTOS VEINTIDÓS) y por su actuación única en la segunda y tercera etapas, la suma de $6.490 (PESOS SEIS MIL CUATROCIENTOS NOVENTA) y por el planteo de incompetencia resuelto por interlocutoria de fecha 22/06/07 (fs. 175/176) la suma de $811 (PESOS OCHOCIENTOS ONCE).4)- A la letrada Andrea Inés Lorenzo, por su actuación compartida en el doble carácter por la accionada Atanor SCA, la suma de $5.500 (PESOS CINCO MIL QUINIENTOS) Valor de una consulta escrita por ser el mínimo legal vigente. 5)- al letrado Rafael Rillo Cabanne, por su actuación en el doble carácter por la codemandada La Caja ART SA en las tres etapas del proceso de conocimiento, la suma de $6.084 (PESOS SEIS MIL OCHENTA Y CUATRO),. 6)- Al perito ingeniero Héctor Adolfo Maisano, por su labor en la pericia de fs. 674/678 y las aclaraciones de fs. 690, 698/699, la suma de $2.500 (PESOS DOS MIL QUINIENTOS).

REGÍSTRESE ARCHÍVESE Y HÁGASE SABER

MARIA BEATRIZ BISDORFF MARIA A. POLICHE DE SOBRE CASAS

ANTE MI:
JUAN ADOLFO TARABRA