Expediente: **1704/18**
Carátula: **BUDEGUER ALFREDO GUILLERMO C/ POPULART S.A. S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO IV**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **25/08/2023 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
20224143207 - POPULART SA, -DEMANDADO
20260292081 - BUDEGUER, ALFREDO GUILLERMO-ACTOR
90000000000 - MARTINEZ, ENRIQUE A.-PERITO CONSULTOR
30715572318221 - FISCALIA CC Y TRABAJO II

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO IV

ACTUACIONES N°: 1704/18

H103044561776

Juicio: "Budeguer, Alfredo Guillermo -vs- Populart SA S/Enfermedad profesional" - M.E. N° 1704/18.

S. M. de Tucumán, 24 de Agosto del 2023.

Y visto: para dictar sentencia definitiva en los autos: “Budeguer, Alfredo Guillermo -vs- Populart SA S/Enfermedad profesional", de cuyo estudio:

Resulta y considerando que:

En fecha 26/11/2018 el letrado Aníbal Gabriel González en su carácter de apoderado del Sr. Alfredo Guillermo Budeguer, DNI N° 8.292.206 con domicilio en pasaje Diaz Velez N° 118, de esta ciudad, interpuso demanda en contra de Populart ART SA, con domicilio en calle Catamarca n° 444, de esta ciudad, tendiente al cobro de la suma de $ 391.379,56 (pesos trescientos noventa y un mil trescientos setenta y nueve con cincuenta y seis centavos) en concepto de indemnización del art. 14, apartado 2, inc. a, de la ley N° 24.557, conforme surge de la planilla agregada en la página 25 del expediente digitalizado.

Planteo la inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley n° 24557 y de la Ley n° 27348 alegando que violan el art. 18 de la CN porque atañe al desarraigo de su juez natural además de violar el art. 8 del Pacto de San José de Costa Rica.

Relató que el actor era dependiente de Juan José Budeguer detentando fecha de ingreso el 16/05/1984 hasta el 17/07/2015 fecha en la que se desvinculó por padecer enfermedades que le llevaron a padecer una incapacidad total y permanente superiores al 66 %, que el actor se desempeñaba como tractorista con el carácter de trabajador temporario, que sus tareas como tractorista consistían en pulverizar los cultivos, pasar la máquina que se enganchaba al tractor para nivelar el terreno, cortar el pasto, arar la tierra para la plantación de caña semilla (la firma efectúa plantación de caña) también realizaba tareas de fumigación en una primera etapa con la mochila en la espalda y posteriormente con el tractor, que durante la relación de trabajo no tuvo formación profesional y / o capacitación alguna, que los horarios que cumplía el trabajador eran a destajo según el requerimiento de la empresa por lo que la exposición a los factores de riesgos era excesiva

superando las ocho horas con una jornada laboral normal de lunes a lunes.

Manifestó que la naturaleza de la pretensión jurídica nace de aquélla misma relación jurídica individual entre el trabajador y el empleador, pero no derivada del contrato de trabajo sino derivada del contrato de trabajo, sino del principio constitucional del deber de mantener indemne la integridad psicofísica del que pone a disposición de otro al fuerza de trabajo, y que el responsable de los daños producidos por las enfermedades profesionales en el presente caso, es la ART a la que su empleador estaba afiliado.

Alegó que las enfermedades denunciadas se encuentran comprendidas dentro del listado del decreto 658/96, que la toma de conocimiento de la enfermedad fue en agosto de 2017, y que en cuanto a la relación de causalidad resulta preciso señalar que durante la trayectoria laboral desarrolló tareas de tractorista realizando trabajos de fuerzas expuesto a ruidos y vibraciones como asimismo a vapores de productos químicos, etc., que ingresó a trabajar con la condición de apto, que desde su inicio fue trabajador permanente y que sus tareas consistían en pulverizar los cultivos, pasar la máquina que se enganchaba al tractor para nivelar terreno, cortar el paso, arar la tierra para la plantación de caña semilla, también realizaba tareas de fumigación en una primera etapa lo hacía con mochila a la espalda y posteriormente con el tractor. Estas tareas las realizó durante todo el año, tanto en la época de zafra como de interzafra en las fincas de propiedad de la firma. Si bien es cierto, el trabajador desempeñaba sus tareas en un ambiente abierto, lo hacía siempre sobre el vehículo (tractor o máquina) por lo que estaba sometido constantemente a ruidos y vibraciones producidas por los mismos. En ese contexto laboral, el trabajador no era provisto de elementos de seguridad personal (botal, barbijo, antiparras y / o protectores auditivos) ni tampoco el tractor estaba acondicionado ergonómicamente, amortiguación, cabina hermética ec. Lo que también contribuía a producir, en cierta manera, un trauma acústico.

Añadió que el actor también se encontraba expuesto al calor extremo tanto de la maquinaria como al ambiente de trabajo, toda la tarea la realizaba en posición de sentado sin posibilidad de cambios de posición, por lo que este también es un factor que incidió directamente sobre la salud del trabajador, además de manifestar trastornos respiratorios producidos por la inhalación de humo, cenizas, polvo, productos químicos, los cuales disminuyeron notablemente su capacidad respiratoria.

Señaló que en base a los fundamentos anteriormente mencionados se puede concluir que el Sr. Budeguer Alfredo Guillermo, de 65 años de edad, padece de hipoacusia neurosensorial bilateral inducida por ruido y vibraciones con una incapacidad de un 12%, EPOC estadio II con una incapacidad de un 20 % y limitación funcional de la columna vertebral por hernias discales con un 12% de incapacidad como consecuencia de su actividad laboral, lo que totaliza una incapacidad de un 44 % parcial y permanente.

Advirtió que la aseguradora no es ajena a la situación señalada pues recibió una misiva intimatoria correspondiente a la enfermedad y subsiguiente la intimación de pago de esta mediante TCL del 11/11/16, y que esta misiva fue rechazada por la demandada.

Hizo referencia a la legitimación pasiva de Populart ART SA en base a lo dispuesto por la Ley n° 24557.

Por último, procedió a ofrecer prueba documental.

En la página 25 del expediente digitalizado se encuentra agregada la planilla anexa.

En las páginas 27/87 se encuentra agregada la prueba documental acompañada por el actor.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación efectuada el día 16/06/2020 contestó demanda el letrado Pedro G. Sánchez, en su carácter de apoderado de la Caja Popular de Ahorros, con domicilio en calle San Martin N° 469, de esta ciudad, quien es propietaria de la aseguradora de riesgos del trabajo Populart, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas.

Procedió a efectuar una negativa general y particular de los hechos alegados por el actor. Manifestó que el actor denuncia tres patologías que su mandante ha rechazado oportunamente las cuales consisten en hipoacusia, hernias discales, y EPOC Estadio II señalando que las mismas se tratan de enfermedades de origen inculpable.

Opuso excepción de prescripción alegando que desde la manifestación de las enfermedades que denuncia el empleado, como así también desde el dictamen de Comisión Médica, han transcurrido más de dos años desde la interposición de la demanda.

Por último, citó el derecho que estima aplicable, ofreció pruebas y efectuó reserva de caso federal.

Mediante decreto de fecha 04/11/2020 se procedió a abrir la presente causa a pruebas, al solo efecto de su ofrecimiento, por el término de cinco días.

En fecha 28/09/2021 el Perito Médico Oficial, Adrián Roberto Cunio, presentó pericia médica previa en la cual concluyó que el Sr. Budeguer Alfredo Guillermo padece una limitación funcional de la columna vertebral e hipoacusia neurosensorial bilateral que le produce una incapacidad parcial y permanente del 42,96 %. A lo expuesto, añadió que no presenta insuficiencia respiratoria y que estas patologías no revisten relación fisiopatológica atribuible a las tareas laborales desempeñadas.

Corrido el traslado de ley, en fecha 07/10/2021 el letrado apoderado del actor acompañado del médico traumatólogo Enrique Antonio Martinez, procedió a impugnar pericia alegando que el dictamen no tiene fundamento médico - legal y que se contradice con las constancias de autos.

Sobre la inobservancia de las constancias de autos señaló que el perito no mencionó en su informe que el actor se sometió a todos los estudios médicos ordenados por el mismo perito, y que el actor adjunto prueba médica suficiente para determinar que padece las patologías que se denuncian en autos entre la que se encuentra la Junta Médica Previsional Ley n° 24241 que no fue criticada por el experto.

Señaló que el perito no solicitó a la parte demandada a presentar los estudios periódicos a los que sometió al trabajador en su relación de trabajo con el empleador a los que se encuentra obligado con forme lo dispuesto por la Ley de Higiene y Seguridad en el Trabajo y su Decreto Reglamentario. A lo expuesto, añadió que el perito médico de parte a mas de establecer que el Sr. Budeguer a más de padecer estas patologías hace una exposición científica en su informe médico laboral sobre las particularidades de las tareas desarrolladas por el actor.

Advirtió que el perito médico oficial no hace un análisis científico de la relación entre las tareas y las enfermedades que el actor presenta.

Por último, señaló que el perito no analiza ni critica de manera concreta y razonada los estudios presentados y dictámenes anteriores y que el informe pericial tiene una fundamentación aparente y carece de relevancia ya que no esta científicamente valorada la totalidad de los estudios y dictámenes presentados.

Corrido traslado, en fecha 20/10/2021 contestó impugnación el perito manifestando que el dictamen se realizó bajos criterios objetivos y se efectuó la valoración médica con fundamentos científicos. En consecuencia, procedió a ratificar su dictamen.

Convocadas las partes, en fecha 22/06/2022 tuvo lugar la audiencia del art. 69 del CPL, de la que se desprende que a la misma solo compareció la parte demandada, por lo que se tuvo por intentado el acto y se difirió el inicio del plazo para la producción de las pruebas para el día siguiente al Lunes 25/07/2022 oportunidad en la que será notificado en la oficina lo proveído en cada una de las pruebas ofrecidas por las partes.

Secretaria Actuaria informó en fecha 23/03/2023 que: La parte actora ofreció 6 cuadernos de pruebas a saber: 1) informativa: sin producir 2) pericial en higiene y seguridad: sin producir 3) testimonial: sin producir 4) pericial contable: sin producir 5) informativa: producida 6) pericial médica: producida La parte demandada ofreció 1 cuaderno de pruebas a saber: 1) instrumental: producida.

Por medio de decreto de fecha 23/03/2023 se dispuso que se colocaran los presentes autos a despacho para alegar por el término de cuatro días.

En fecha 03/04/2023 se tuvo a las partes por presentados alegatos.

Por decreto de fecha 29/06/2023 se dispuso que previo a dictar sentencia se remitieran los presentes autos a la Sra. Agente Fiscal de la II Nominación a fin de que se expidiera al respecto del planteo de inconstitucionalidad deducido por el actor al momento de interponer demanda en contra del art. 21 de la Ley n° 24557 y de la Ley 27348.

En fecha 24/07/2023 emitió dictamen la Sra. Agente Fiscal de la II Nominación quien manifestó que el planteo de inconstitucionalidad deducido en contra del art. 21 de la LRT debe prosperar, y que el planteo de inconstitucionalidad deducido en contra del art. 2 de la Ley 27348 resulta inoficioso toda vez que la provincia aún no adhirió al mismo.

Por último, mediante decreto de fecha 24/07/2023 se dispuso que pasaran los presentes autos a despacho para dictar sentencia.

I - Analizada la cuestión traída a estudio, surgen de las constancias de autos, en especial de los escritos de demanda y su contestación, que constituyen hechos admitidos y por ende exentos de prueba: 1) la relación laboral que vinculó al actor con Juan José Budeguer desde el 16/05/1984 gasta el 17/07/2015 cumpliendo funciones de tractorista; 2) el contrato de afiliación que vinculó a Juan José Budeguer con Populart ART SA, suscrito en el marco de la Ley 24.557 de Riesgos del Trabajo y el carácter de asegurado que revistió el actor; y 3) el rechazo de la cobertura asegurativa de la patología denunciada por el actor con fundamento en el carácter de enfermedad inculpable.

En consecuencia, corresponde tener por acreditados tales hechos y por auténtica la documentación acompañada por las partes y por recepcionada la pieza postal citada, en cuanto no fueron objeto de oportuno desconocimiento (art. 88 del CPL).

Las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales corresponde emitir pronunciamiento son: 1) Excepción de prescripción deducida por la accionada; 2) Inconstitucionalidades interpuestas por la representación letrada del actor; 3) Rubros e importes reclamados; 4) Intereses 5) Costas procesales; y 6) Regulación de honorarios profesionales.

A fin de resolver los puntos materia de debate, y teniendo en cuenta el principio de pertinencia según el cual el juez puede limitar su análisis solamente a aquella prueba que considere conducente; atento los principios de la sana crítica racional, y de lo prescripto por los arts. 126, 127, 128, 136, 214 y ccdtes. Del NCPCCT (Ley N.° 9531) se analizarán los hechos que fundan la demanda, para así determinar la procedencia o no de las cuestiones litigiosas:

Primera cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si en autos operó la prescripción. A los efectos de expedirme al respecto tengo en cuenta que "Si bien la prescripción tiene por objeto disipar incertidumbres y poner fin a la indecisión de los derechos, no lo es menos que el deudor se libera de cumplir con la prestación realmente debida. Por lo que se considera una defensa -aunque necesaria- no del todo justa. Además, su procedencia afecta la subsistencia de los derechos, es decir, constituye una excepción al principio general de la conservación de los actos y negocios jurídicos.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación señaló, que la prescripción liberatoria es una institución jurídica que conduce a la aniquilación de derechos, razón por la cual debe ser interpretada de manera restrictiva. Mientras que, como contrapartida, las causales para suspender o interrumpir la prescripción corresponde analizarlas con un criterio amplio. En efecto, señala Tosca que la interpretación restrictiva se preconiza en general y, en caso de duda, deberá optarse por aquella solución que conduzca a la conservación del derecho permitiéndose el acceso a los beneficios que se irroguen del mismo. Si tal ha sido la postura esgrimida por el Derecho Privado en general, cuánto más cabe decir cuando estamos frente a derechos irrenunciables y absolutamente indisponibles como son los créditos que nacen en cabeza del trabajador o sus derecho habientes, como consecuencias de enfermedades o accidentes del trabajo. De forma reiterada la jurisprudencia se ha pronunciado en el sentido de que en el ámbito del derecho del trabajo la interpretación de las normas que regulan el instituto de la prescripción debe ser más estricta que en el derecho común, por lo que al sobrevenir una duda debe estarse por el mantenimiento de la acción. Esto es, deberá estarse a favor del trabajador y de la validez de las acciones planteadas (Cfr. Shick Horacio, Riesgos del Trabajo, Temas Fundamentales, Tomo 2, Editorial David Grinberg Libros Jurídicos, 2011, páginas 469 / 470)".

Asimismo, tengo en cuenta que "No puede considerarse sólo un plazo de prescripción para todas las prestaciones dinerarias fijadas por la LRT, sino que ello dependerá en el caso concreto desde cuándo debe comenzar su cómputo, conforme la fecha en que cada prestación debió ser abonada o prestada. Así también se sostuvo que "hay que partir de la declaración del carácter definitivo de la incapacidad y del conocimiento cabal y objetivo del trabajador respecto a ello" y "que debemos rescatar el criterio de interpretación restrictiva al respecto y que en caso de duda debe estarse a favor del trabajador y de la validez de las acciones planteadas (SCJM, Fernández Mara Argentina c/ Provincia ART SA p/ sumario s/ inc, Cas. y reiterados en LS 358-125; LS 311-119; LS 341-5). (Cfr. Shick Horacio, Riesgos del Trabajo, Temas Fundamentales, Tomo 2, Editorial David Grinberg Libros Jurídicos, 2011, páginas 471 / 472)."

Desprendiéndose del análisis efectuado que el letrado apoderado de Populart ART SA no aportó prueba alguna tendiente a acreditar que el actor tomó conocimiento de la patología que padece como consecuencia del trabajo con anterioridad a la fecha declarada al momento de interponer demanda (Agosto de 2017), y que el porcentaje de incapacidad como el origen concausal del trabajo en la patología lumbar fue determinada en el curso del presente proceso; concluyo que la excepción de prescripción deducida por la parte demandada no puede prosperar.

Segunda cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si resulta procedente el planteo de inconstitucionalidad deducido por el actor en contra del art. 21 de la LRT y del art. 2 de la Ley n° 27348.

A los efectos de pronunciarme al respecto tengo en cuenta lo sostenido por la jurisprudencia que procedo a transcribir a continuación: (Cámara del Trabajo de Concepción, Sala 2, en autos "Castillo, Dora Maria -vs- Caja Popular de Ahorros de Tucuman - Populart S/Cobro de pesos" sentencia N° 372 del 06/10/2017) que expresó que "...La inconstitucionalidad de los artículos 21, 22 de la L.R.T. 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 17/04/2012, 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, compartiendo los conceptos doctrinarios y jurisprudenciales referidos, considero que en el presente caso, los artículos 8 ap.3, 21, 22 de la ley de Riesgos de Trabajo, sustraen este conflicto de naturaleza eminentemente laboral del ámbito de la Justicia del Trabajo local, impidiéndole al trabajador acceder a la justicia mediante un debido proceso, lo que resulta sin duda alguna inconstitucional por ser violatorio de las disposiciones previstas en los artículos 75 inciso 12, 16 y 18 de la Constitución Nacional. Consecuente con ello, corresponde hacer lugar al planteo formulado por el demandante declarando la inconstitucionalidad de los artículos 8 apartado 3, 21 y 22 de la ley 24.557.-

En virtud de lo sostenido por la jurisprudencia citada y resultando claro que la Ley n° 24.557 al establecer la obligatoriedad de una instancia previa, constituida por la intervención de la autoridad de aplicación en materia laboral, como por la esencial actuación de las Comisiones Médicas, impide al trabajador ocurrir ante el órgano pertinente para exigir la reparación de los infortunios, restringiendo el acceso a la Justicia, excluyendo a la Justicia del Trabajo y vedando el derecho a reclamar ante los jueces naturales mediante el debido proceso; concluyo que corresponde declarar la inconstitucionalidad del art. 21 de la Ley n° 24557 por cuanto el mismo viola los artículos 5, 17, 18 y 109 de la Constitución Nacional.

En relación al planteo de inconstitucionalidad de la ley 27.348, se advierte que el mismo no entró en vigencia en nuestra provincia y adhiriendo a lo dictaminado por la Sra. Agente Fiscal; estimo que el planteo de inconstitucionalidad deducido en su contra no puede prosperar. Asi lo declaro.

Tercera cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si resulta o no procedente la indemnización del art. 14 inc. 2 apartado a) de la Ley n° 24557. Por un lado, el actor alega que como consecuencia de las labores que desarrolló para el Sr. Juan José Budeguer padece una incapacidad del 44% parcial y permanente que discrimina de la siguiente manera: hipoacusia neurosensorial bilateral inducida por ruido y vibraciones con una incapacidad de un 12%, EPOC estadio II con una incapacidad de un 20 % y limitación funcional de la columna vertebral por hernias discales con un 12% de incapacidad. En consecuencia, solicita a la ART demandada que le abone la indemnización prevista por el Art. 14 inc. 2 apartado a) en dicho concepto. Por su parte, la empresa demandada sostuvo que las patologías reclamadas por el actor son de carácter inculpable razón por la cual no debe responder.

A los efectos de emitir pronunciamiento al respecto, procedo a analizar las pruebas ofrecidas por las partes que resultan pertinentes para resolver la presente cuestión:

a.- De la pericia médica previa se desprende que:

En fecha 28/09/2021 el Perito Médico Oficial, Cunio Adrián Roberto, presentó pericia médica previa en la cual concluyó que el Sr. Budeguer Alfredo Guillermo padece una limitación funcional de la columna vertebral e hipoacusia neurosensorial bilateral que le produce una incapacidad parcial y permanente del 42,96 %. A lo expuesto, añadió que no presenta insuficiencia respiratoria y que estas patologías no revisten relación fisiopatológica atribuible a las tareas laborales desempeñadas.

Corrido el traslado de ley, en fecha 07/10/2021 el letrado apoderado del actor acompañado del Dr. Martínez Enrique Antonio (traumatólogo y médico del trabajo) procedió a impugnar pericia alegando que el dictamen no tiene fundamento médico - legal y que se contradice con las constancias de autos.

Sobre la inobservancia de las constancias de autos señaló que el perito no mencionó en su informe que el actor se sometió a todos los estudios médicos ordenados por el mismo perito, y que el actor adjunto prueba médica suficiente para determinar que padece las patologías que se denuncian en autos entre la que se encuentra la Junta Médica Previsional Ley n° 24241 que no fue criticada por el experto.

Señaló que el perito no solicitó a la parte demandada a presentar los estudios periódicos a los que sometió al trabajador en su relación de trabajo con el empleador a los que se encuentra obligado con forme lo dispuesto por la Ley de Higiene y Seguridad en el Trabajo y su Decreto Reglamentario. A lo expuesto, añadió que el perito médico de parte a mas de establecer que el Sr. Budeguer a más de padecer estas patologías hace una exposición científica en su informe médico laboral sobre las particularidades de las tareas desarrolladas por el actor.

Advirtió que el perito médico oficial no hace un análisis científico de la relación entre las tareas y las enfermedades que el actor presenta.

Por último, señaló que el perito no analiza ni critica de manera concreta y razonada los estudios presentados y dictámenes anteriores y que el informe pericial tiene una fundamentación aparente y carece de relevancia ya que no está científicamente valorada la totalidad de los estudios y dictámenes presentados.

Corrido traslado, en fecha 20/10/2021 contestó impugnación el perito manifestando que el dictamen se realizó bajos criterios objetivos y se efectuó la valoración médica con fundamentos científicos. En consecuencia, procedió a ratificar su dictamen.

Desprendiéndose del análisis efectuado que la impugnación de pericia formulada por la parte actora no logra desvirtuar el trabajo llevado a cabo por el profesional, que no pesaba sobre el perito la carga de solicitar la documentación pertinente a la aseguradora, y que no debe perderse de vista que los peritos designados por sorteo constituyen un asesoramiento técnico de auxiliares de justicia cuya imparcialidad y corrección están protegidas mediante normas específicas que

regulan su actividad; concluyo que la impugnación de pericia deducida por el letrado apoderado del actor no puede prosperar.

b.- De la prueba pericial médica del actor se desprende que:

En fecha 01/12/2022 presentó pericia el perito médico oficial, Villafañe Eduardo Agustín, quien concluyó que:

a).- En la audiometrías realizadas el 03/08/2021, 15/08/2021 y 22/08/2021, informan anacusia (pérdida de la audición) oído derecho y una profunda hipoacusia perceptiva en oído izquierdo y visto el decreto 659/96, protocolo de evaluación de hipoacusias inducidas por ruido de la SRT, y realizado el examen correspondiente, no corresponde fijar incapacidad, dado que dicha patología es inculpable.

b).- Con respecto a la patología de columna que presenta el Sr. Budeguer (artrosis). Dicha patología a pesar de estar ampliamente distribuida en la población se ha demostrado clínica y epidemiológicamente que determinadas localizaciones de artrosis están asociadas a tipos

particulares de trabajo. Entre los agentes de exposición ocupacional, potencialmente capaces de determinar un cuadro de artrosis son Vibraciones trasmitidas a la extremidad superior por maquinarias y herramientas y vibraciones de cuerpo entero. La historia laboral como tractorista referida por el Sr. Budeguer, pudo haber acelerado o agravado la patología que actualmente presenta. Por lo anteriormente dicho, es criterio de este perito fijar una incapacidad del 21,40%.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación de fecha 14/12/2022 el letrado apoderado del actor procedió a impugnar pericia alegando que por un lado la pericia no tiene fundamento legal, y en segundo lugar se contradice con las constancias de autos.

Alegó que el Sr. Perito debió tener en cuenta toda la documentación obrante en el expediente como asimismo la descripción de las tareas y el ambiente laboral donde desempeñaba su actividad el actor para emitir su dictamen. Por ello debe, debe restársele validez al informe del Sr. Perito.

Asimismo, señaló que el Perito no solicitó a la ART demandada que presentara los estudios periódicos a los que sometió al actor en una relación de trabajo con el empleador a los que se encuentra obligado conforme lo dispuesto por la Ley de Higiene y Seguridad en el Trabajo y su Decreto Reglamentario.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación efectuada el día 16/12/2022 contestó pericia el perito médico oficial, Dr. Villafañe Eduardo Agustín, quien manifestó que con relación a la hipoacusia considera que la patología auditiva no guarda relación con la exposición prolongada a un ambiente ruidoso por lo que la afección es de origen inculpable, y con respecto a la patología en columna que causa limitación funcional es criterio de este perito que la misma se pudo haber acelerado o agravado con las tareas descriptas por lo que existe una concausalidad con las tareas desarrolladas, y que procedió a ratificar su dictamen.

Desprendiéndose del análisis efectuado que la impugnación de pericia formulada por la parte actora no logra desvirtuar el trabajo llevado a cabo por el profesional, que no pesaba sobre el perito la carga de solicitar la documentación pertinente a la aseguradora, y que no debe perderse de vista que los peritos designados por sorteo constituyen un asesoramiento técnico de auxiliares de justicia cuya imparcialidad y corrección están protegidas mediante normas específicas que regulan su actividad; concluyo que la impugnación de pericia deducida por el letrado apoderado del actor no puede prosperar.

Advirtiendo que las pericias obrantes en autos resultan contradictorias toda vez que el perito médico oficial Adrián Roberto Cunio, concluyó que las enfermedades que el actor padece son de origen inculpable, y el perito Eduardo Agustín Villafañe, concluyo que la hipoacusia es de origen inculpable y que la patología lumbar que le ocasiona una incapacidad del 21,40% tuvo como concausa las tareas desarrolladas por el actor a favor del Sr. Juan José Budeguer; concluyo que de conformidad con lo previsto por el art. 9 de la LCT corresponde tomar la pericia más favorable al actor y concluir que como consecuencia de las tareas desarrolladas a favor de Juan José Budeguer el actor padece una incapacidad (patología en la columna) del 21,40%.

A los efectos de expedirme al respecto del porcentaje a indemnizar en la presente causa tengo en cuenta que conforme lo sostenido por el Superior Tribunal de Justicia de Viedma - Rio Negro en los autos "T., S. P. c/ Provincia de Rio Negro s/ accidente de trabajo s/ inaplicabilidad de ley" en la sentencia de fecha 09/04/2018, dijo que la ley n° 24557 no autoriza a discriminar cual ha sido el grado de participación de los distintos factores que confluyen para conformar el daño actual, por lo que rige al respecto la teoría de la indiferencia de la concausa con sus dos reglas: basta que el empleo haya participado concausalmente para que se active la responsabilidad de la ley especial y la indemnización a computar debe ser calculada con base en la totalidad del daño actual con la

única excepción de las incapacidades preexistentes en los términos del ap. 3, inc. b), artículo 6 de la Ley n° 24557. A falta de una regla similar en el actual régimen vigente, cabe aplicar la teoría de la indiferencia de la concausa con sus dos reglas y, por ende, corresponde indemnizar al trabajador accidentado en el marco de la acción deducida con sustento en la Ley 24557, considerando la totalidad del daño incapacitante que padece como consecuencia de la confluencia de los factores constitutivos previos y del accidente de trabajo que exacerbó ese estado nosológico. (voto del Dr. Maza en Loyola, 22.05.13, criterio mayoritario de la Sala II...). Así, en cuanto a la improcedencia de medir proporciones a efectos indemnizatorios en base a lo expuesto, cabe concluir que al no permitir la ley 24557 discriminar, a los fines de determinar la incapacidad a indemnizar tarifadamente, los factores concausales, el perito debe detectar el daño sufrido en el accidente a los efectos de determinar el grado de incapacidad sufrido por el trabajador, en modo alguno puede limitarse la reparación a la parte del daño directamente derivado del infortunio en el marco del régimen jurídico especial, salvo que hubiese incapacidad concreta determinada con anterioridad -examen preocupacional-, supuesto no invocado en el subjudice. (Voto del Dr. Mansilla sin disidencia).

En consecuencia, por aplicación de la teoría de la indiferencia de la concausa, vigente en nuestro sistema legal, corresponde que la empresa demandada le abone al actor la indemnización que le corresponde percibir por el total de la incapacidad que le genera la patología lumbar (21,40%) de conformidad a lo previsto por el art. 14 inc. 2 apartado a.

Por último, a los efectos de efectuar el cálculo de la indemnización corresponde tomar como fecha de la primera manifestación invalidante la declarada por el actor al momento de interponer la demanda (Agosto de 2017) y se debe tener en cuenta que resulta aplicable la Nota S.C.E. 5649/17 la cual determinó que para el período comprendido entre el 01/03/2017 y el 31/08/2017 inclusive, la indemnización que corresponda por aplicación del artículo 14, inciso 2, apartados a) y b), de la Ley N° 24.557 y sus modificatorias, no podrá ser inferior al monto que resulte de multiplicar $1.234.944 (un millón doscientos treinta y cuatro mil novecientos cuarenta y cuatro) por el porcentaje de incapacidad.

Cuarta cuestión:

En relación a los intereses, estimo pertinente aplicar lo resuelto por nuestra Corte Suprema de Justicia en los autos: "Juárez, Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán SA S/ Indemnizaciones" (sentencia n° 1422 de fecha 23/12/2015), donde se dispuso: “() los fallos de la Suprema Corte, conociendo por vía de casación, constituyen doctrina legal vinculante, de observancia obligatoria para los tribunales inferiores, dado el supuesto de identidad de configuración fáctica respecto de los períodos por los que cabe calcular los intereses moratorios. Por ello, pongo de manifiesto mi opinión personal de que el interés que debiera aplicarse para la corrección de los créditos laborales es la tasa activa cartera general (préstamos), nominal anual vencida a 30 días del Banco Nación de la Argentina, tal cual lo vienen haciendo numerosos tribunales de todo el país (). Es por ello que la tasa de interés debe cumplir además, una función moralizadora, evitando que el deudor se vea premiado o compensado con una tasa mínima, porque implica un premio indebido a una conducta socialmente reprochable. Al tratarse de deudas reclamadas

judicialmente debe existir un plus por mínimo que sea que desaliente el aumento de la litigiosidad”.

En mérito a lo expuesto corresponde aplicar al presente caso la tasa activa, cartera general (préstamos) nómina anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, desde que los rubros son debidos hasta la fecha de su efectivo pago. Así lo declaro.

Planilla de capital e intereses:

Incapacidad (21,40%) x $1.234.944 (Nota S.C.E. 5649/17)= $ 264.278,01.

Importe original: $ 264.278,01

Porcentaje de actualización: 255,68 %

Intereses acumulados: $ 675.694,12

Importe actualizado al 31/07/2023: $ 939.972,13

Quinta cuestión:

En relación a las costas procesales, atento al resultado arribado y al principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, las mismas se imponen de la siguiente forma: la accionada cargará con sus propias costas con mas el 60 % de las generadas por el actor, debiendo éste cargar con el 40 % de las propias (cfr. arts. 60, 61 y concordantes del CPCC, supletorio). Asi lo declaro.

Sexta cuestión:

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 N° 6.204.

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, 38, 42, 59 y concordantes de la ley N° 5.480, con los topes y demás pautas impuestas por la ley N° 24.432 ratificada por ley provincial N° 6.715, se regulan honorarios de la siguiente forma:

1) Al letrado Aníbal Gabriel González, por su actuación profesional en el doble carácter por el actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de $ 220.000 (pesos doscientos veinte mil).

2) Al letrado Pedro G. Sánchez, por su actuación profesional en el doble carácter por el accionado en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de $ 200.000 (pesos doscientos mil). Asi lo declaro.

En mérito a ello, y habiendo dictaminado el Ministerio Público Fiscal

Resuelvo:

I - Rechazar la excepción de precripción deducida por la parte demandada, en mérito a lo considerado.

II - Admitir el planteo de inconstitucionalidad en contra del art. 21 de la LRT, deducido por el actor, de conformidad con lo considerado.

III - Rechazar el planteo de inconstitucionalidad en contra de la Ley N° 27348, deducido por el actor, atento lo ponderado.

IV - Admitir parcialmente la demanda interpuesta por el Sr. Alfredo Guillermo Budeguer, DNI N° 8.292.206, con domicilio en pasaje Diaz Velez N° 118, de esta ciudad, en contra de Populart ART SA, con domicilio en calle Catamarca N° 444, de esta ciudad, por lo considerado. En consecuencia se condena a la accionada al pago de la suma de $ 939.972,13 (pesos novecientos treinta y nueve mil novecientos setenta y dos con trece centavos) en concepto de indemnización prevista por el art. 14, inc. 2 ,apartado a) de la ley N° 24.557; suma que deberá ser depositada dentro de los 10 (diez) días de ejecutoriada la presente sentencia, bajo apercibimiento de lo dispuesto por el art. 147 y concordantes del CPL en una cuenta judicial abierta en el Banco Macro SA (sucursal Tribunales) como pertenecientes a los autos del título y a disposición de este juzgado.

V - Costas: conforme a lo considerado.

VI - Notifíquese a la Sra. Agente Fiscal de la II Nominación, en su público despacho, de la presente resolución.

VII - Regular honorarios, conforme a lo tratado, de la siguiente forma:

1) Al letrado Aníbal Gabriel González (matrícula profesional 5468), la suma de $ 220.000 (pesos doscientos veinte mil).

2) Al letrado Pedro Sánchez (matrícula profesional 3866), la suma de $ 200.000 (pesos doscientos mil).

VIII - Practíquese y repóngase planilla fiscal en la etapa procesal oportuna (cfr. art. 13 del CPL9.

IX - Comunicar a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

Regístrese, archívese y hágase saber.

Ante mi:

Actuación firmada en fecha 24/08/2023

Certificado digital:
CN=HILL TERAN Alberto Percy, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20325913224

Certificado digital:
CN=FRASCAROLO Carlos Alberto, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20164250076

La autenticidad e integridad del texto puede ser comprobada en el sitio oficial del Poder Judicial de Tucumán https://www.justucuman.gov.ar.