Expediente: **96/22**
Carátula: **ROJAS MICAELA DEL VALLE C/ POPUL A.R.T S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°1 C.J.C.**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **20/06/2024 - 04:59**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
90000000000 - POPULART A.R.T., -DEMANDADO
20259278504 - ROJAS, MICAELA DEL VALLE-ACTOR
20259278504 - MARTINEZ, ENRIQUE JOSE (H), -POR DERECHO PROPIO
33539645159 - CAJA DE PREVISION DE PROC. Y ABOGADOS, -TERCERISTA
30648815758606 - MONTARZINO, MAURICIO-PERITO MEDICO OFICIAL

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CONCEPCIÓN

Oficina de Gestión Asociada del Trabajo N°1 C.J.C.

ACTUACIONES N°: 96/22

H20920565297

CLR

JUICIO:ROJAS MICAELA DEL VALLE c/ POPUL A.R.T s/ ENFERMEDAD PROFESIONAL – Expte. N° 96/22

Concepción, 19 de Junio de 2024.-

AUTOS Y VISTOS:

El presente proceso caratulado “Rojas, Micaela del Valle c/ Populart ART s/ enfermedad profesional” Expte. N°96/22, que se encuentra en éste Juzgado del Trabajo de la III° Nom, en condiciones de dictar sentencia defintiva, de cuyo estudio y compulsa,

RESULTA:

Que en fecha 26/10/22, se presenta el letrado Enrique Martínez, en representación ad litem de la actora, **Sra. Micaela del Valle Rojas**, D.N.I. N° 20.557.360. con domicilio en B° Mercantil Mza. D Lote 1 de la ciudad de Aguilares, departamento Rio Chico de la provincia de Tucumán; e inicia demanda sin monto y de acuerdo a la incapacidad a determinarse en la pericial médica, en contra POPUL ART con domicilio en Catamarca n° 444 de la ciudad de San Miguel de Tucuman.

Afirma que la actora sufre síndrome túnel carpiano, bilateral (mano derecha mano hábil severo mano izquierda a determinar según probanzas a producirse en autos).

Funda la competencia de este Juzgado en que la escuela N° 17 José Sixto Álvarez pertenece a Monte Rico Viejo, Alto Verde, donde, desempeña sus funciones en la actualidad, la actora de autos, Señora Micaela del Valle Rojas; como bibliotecaria es competencia de este Centro Judicial Concepción.

Relata que la actora se inició en la docencia en el año 1.990 (8/5/1990) en la escuela N° 384 Gobernador José María Del Campo, desempeñándose como maestra de educación plástica fecha de baja 27/08/1.991, luego, en fecha 12/9 de ese mismo año pasa a la escuela Alfonsina Storni. Que paralelamente se desempeñó en la escuela Dr. Manuel Quintana siempre como docente de educación plástica (mañana y tarde) con altísima exposición al agente generador de la neuropatía.

La asignatura se dividia en dos etapas la primera parte del año hasta mes de Julio era trabajos manuales (rayado de jabón en pan para la realización de frutas, moldeado de distintas vasijas en arcilla, rompecabezas y letrógrafos, realizados en placas radiográficas y el resto del año dibujo y pintura. Luego refiere que para pasar al establecimiento N° 121 en fecha 15/4/1992 hasta 14/12/1992; paralelamente se desempeñó en el mismo lapso temporal en escuela Juan Domingo Perón de la ciudad de Monteros; a los 14 días toma 10 horas en la escuela N° 119 Provincia de Mendoza Monteros (turno mañana). Dice que la actora tenía su cargo 10 hs en el turno mañana, más otro cargo de 10 hs en el turno tarde el que era cumplido en 3 establecimientos distintos en diferentes puntos de la provincia como ser: lunes viernes en la Josefa Diaz de la localidad de Simoca (siempre a la tarde) los martes en la escuela Maestro Mario Enrique Casella de la ciudad de Aguilares; y los días miércoles en la escuela Profesor Inocencio Liberani. Agrega que la actora a esa altura ya había titularizado como maestra de plástica.

Sostiene que en fecha 1/1/1996 la actora realiza cambio de rama y ingresa al sistema como titular como maestra de grado a la escuela N° 64 Wolf Schoclnik allí cumple 3 años hasta 1/1/1.999 para realizar traslado a la escuela Asalon V Aguilar de la localidad de Los Agudos. En fecha 2/5/2003 termina su derrotero y queda en la escuela N° 17 José Sixto Alvarez hasta el cambio de función en el mismo establecimiento (por operación de cuerdas vocales) y que actualmente se desempeña como bibliotecaria.

Destaca que todas fueron escuelas de campo, y que se trabajó con grados asociados, con niveles, subniveles y que en el campo todos hacen de todo. Que su poderdante realizaba “cuaderno de comedor” ayuda a cocinar pica verduras, cuando estaba ausente el personal especifico, limpia pisos, partes mensuales manuscritos antes de la informatización, libro histórico, inventario de biblioteca anual, fichas de préstamos foliado de libros de dirección actas libro 117 reuniones de padres, recorte, foliado, abrochado de boletas de sueldo, confección de nómina por triplicado manuscrito de alumnos y profesores para el seguro escolar etc. Que realizaba la parquizacion del jardín de entrada de la escuela: con lijado y pintado de macetas con trabajo de fuerza a la hora de afirmar el suelo año Julio 2013 declarara oportunamente el Señor Manuel Artaza. En el año del bicentenario 2.016 durante un mes un vitral de aproximadamente de 2m x2m que consistió picar la pared romper revoque fino y grueso hasta llegar al ladrillo; se recibieron donaciones de cerámicos los cuales mi instituyente tenia que romperlos en pequeños fragmentos para posteriormente pegarlos con cemento o pegamento formando un rompecabezas temático del bicentenario.

Resalta sobre la primera manifestación de la enfermedad, que en “año 2012 rehabilitación con el fisioterapeuta Juan Ovejero, levantamiento de prestaciones, año 2020 ante continuidad de la enfermedad y el avance y deterioro nuevo reclamo dan prestaciones y argumentando la no exposición laboral levantan.” (SIC).

Sostiene que ninguna de las directoras a cargo respeto el cambio de función y como estaba asignada a biblioteca la hacían realizar tareas que hoy la invalidan fallaron los controles de la ART demandada.

Agrega que en el año 2021 la actora estuvo de licencia por largo tratamiento. Agrega que hace años estaba para intervenirse quirúrgicamente y que en el año 2022 fui intervenida por el Doctor Álvaro Campero y el Dr. Villalonga. Que en fecha 30/3/2022 realizó sesiones con el fisioterapeuta Ovejero de la ciudad de Aguilares. Afirma que a pesar de la cirugía han quedado secuelas invalidantes en mano derecha a pesar de 50 sesiones de fisioterapia con perdida de fuerza, y la imposibilidad de realizar algunas tareas domésticas y de ello da cuenta el informe del fisioterapeuta Kinesiólogo Ovejero. Aclara que es eso lo que solicita se indemnice y la que eventualmente surja en el futuro en mano izquierda pues tiene el alto grado de certeza que ocurrirá según nuestras averiguaciones y lo que oportunamente

determine la pericial médica.-

Expresa que concurrió a junta medica el 03/08/2022 a los fines de no llegar a esta instancia judicial y la rechazaron porque entienden que si bien es enfermedad profesional al no estar frente al grado no está expuesta a padecer la enfermedad. Afirma que podrá servir como un formalismo y para sacarse a la Señora Rojas de encima; no obstante no desvirtúa el principio de primacía de la realidad que fundamenta doctrinariamente mediante la transcripción de diversas opiniones al respecto.

Narra que el informe del fisioterapeuta Ovejero Kinesiólogo tratante de fecha 24/10/2.022; en la parte de la Evolución y estado actual refiere expresamente “Evoluciona lentamente, si bien los

movimientos de flexo extensión de las articulaciones IFP e IFD se muestran como normales en ambas manos, la fuerza de presión se encuentra disminuida en ambas manos, pero se percibe más en su mano hábil. El paciente refiere seguir percibiendo dolores a nivel del brazo derecho, el dedo mayor refiere que amanece como dedo en resorte, y disminución de su habilidad manual. Se sugiere una nueva evolución de los profesionales tratantes“. Agrega que tal es la seriedad que sobre el particular que demandas sin monto dejando de acuerdo a las probanzas a producirse en autos que V.S., aplicando las reglas del baremo determine oportunamente y que seguramente la A.R.T. demandada argüirá la no exposición laboral; las fotos y las pruebas que se acompañan tiran por tierra ese descabellado argumento el contrato de trabajo. Expresa que la actora se desgasto físicamente produciendo, “síndrome de túnel carpeano mano derecha” a lo largo de los años y como maestra de plástica; una vez cambiada de función y debido a la precariedad de las escuelas rurales y a su abnegación a la docencia y constante colaboración para los niños que menos oportunidades tienen, puso alma y vida. Y que POPUL A.R.T. es la única responsable del agravamiento clínico de la señora micaela del valle rojas la condena debe ser ejemplar se debe castigar la desidia, el que me importa, ello lo determinara los puntos de incapacidad permanente en la mano derecha (mano hábil) y en mano izquierda según se determine en el estadio procesal oportuno.

Reclama daño moral por los dolores permanentes que padece la actora de 53 años, generalmente a la mañana y a la noche dificultad para arrancar el auto lo que debe realizar con la mano izquierda perdida de fuerza estimamos el daño moral solamente en la suma de $ 300.000 (Pesos trescientos Mil) justifica este daño la primacía de la realidad y la indolencia de la demandada pues, sostiene, su actitud coadyuvo al agravamiento, lo que justifica excepcionalmente sea condenada la Aseguradora Popul A.R.T., en el rubro que se demanda, entendiéndose que están comprendidos en este rubro el abandono realizado por la demandada de su poderdante que debió efectuar erogaciones gastos de combustible pagar horas de guardería desgastando su automotor; todo esto con carácter previo a la cirugía.

Sobre el nexo causal sostiene que la actora tiene recalificación laboral con cambio de función por un problema de cuerdas vocales del cual fue intervenida y debidamente indemnizada y que en este proceso se trata de otra enfermedad profesional que surge perfectamente al frente de biblioteca; más si se tiene en cuenta que fue prácticamente secretaria de las sucesivas directoras con posterioridad al cambio de función; las tareas descriptas en el inicio de esta demanda son el nexo causal de la aparición de la enfermedad

profesional; lo que justifica su exposición sobre el principio de primacía de la realidad.

Pide en definitiva que se condene a la demanda con costas, más gastos e intereses desde que cada suma es debida aplicando la tasa activa y en la suma de $300.000 por la temeridad demostrada con más sus intereses, gastos y costas.

En fecha 31/10/22 el apoderado de la actora amplia demanda acompañando fotografías de la accionante realizando el “vitral del bicentenario donde se demuestra los trabajos manuales realizados” (SIC).

En fecha 07/11/22, la parte acota, vuelve a realizar una ampliación de la demanda en la cual plantea la inconstitucionalidad del art. 46 de la Ley 24.557, porque, sostiene, es una grosera intromisión en las facultades expresamente reservadas a las provincias por el Gobierno Federal, ya que todo lo atinente a la competencia judicial es una facultad no delegada al gobierno nacional. Por lo que altera las jurisdicciones locales ya que en nuestra provincia los Tribunales del Trabajo entienden de la ley 24557 afecta, el principio del juez natural y el de acceso a la justicia. Se adjudica al PE facultades jurisdiccionales. Las comisiones médicas no son el órgano idóneo para determinar si un infortunio es de naturaleza laboral y si existe o no incapacidad, no se trata de los supuestos del art 75 inc 12 de la C.N que impone esta competencia. Plantea, además, la inconstitucionalidad del art. 39 de la ley 24557 que violenta el principio de igualdad ante la ley y no discriminación, violenta la garantía del debido proceso la previsibilidad económica de las A.R.T so pretexto de conculcar derechos. Agrega que plantea la inconstitucionalidad de los art 21 y 22 de la misma ley por razones similares a las expuestas irrogarse comisiones medicas facultades jurisdiccionales.

En fecha 22/11/22, la parte actora manifiesta que POPUL A.R.T., habría modificado su domicilio y que el domicilio real seria en calle 24 de Setiembre N° 942 de la ciudad de San Miguel de Tucumán, por lo que pide se realice un nuevo traslado de la demanda y sus ampliaciones a dicho domicilio.

En fecha 28/11/22 se notifica de la demanda a la accionada, según cédula digitalizada adjuntada en fecha 30/11/22. Lo cual da lugar al decreto de fecha 09/02/23 que tiene por incontestada la demanda y se ordena que se la notifique en lo sucesivo en los estrados digitales del Juzgado.

En fecha 07/03/23 que ordena la apertura a pruebas, que es notificado a las partes en debida forma.

En fecha 08/09/23 consta la presentación de la pericia médica previa efectuada por el perito médico oficial sorteado, Dr. José Mauricio Montarzino, miembro del Cuerpo de Peritos Médicos, sobre la actora, Sra. Rojas, Micaela del Valle, donde concluye que “la actora Rojas Micaela del Valle, al momento del examen físico se constata la presencia Atrapamiento nervio mediano bilateral, sin lesión clínica evidenciable (M5-S5), generando una Incapacidad Parcial y Permanente del 0% aplicando el Baremo Laboral de la Ley 24557 y su tabla de incapacidades del aplicando el decreto 659/96.”

En fecha 13/09/23 dicha pericia es impugnada por la actora.

En fecha 10/11/23 se lleva a cabo la audiencia de conciliación en los términos de los art. 71 y 75 de la ley 6204 y artículos 72, 73 y 74 de la ley modificatoria n° 7.293, comparecen la actora y su abogado apoderado Martínez Enrique José, no así la parte demandada, a pesar de encontrarse debidamente notificado de acuerdo con las constancias de autos. En consecuencia, se tiene por intentado el acto y se dispone proveer las pruebas ofrecidas.

En fecha 19/03/24 consta el informe del actuario de las pruebas ofrecidas y producidas y en fecha 26/03/24 se ponen los autos para alegar (art. 101 C.P.L.).

En fecha 04/04/23 consta que la parte actora presenta sus alegatos de bien probado.

En fecha 20/05/24 se ordena pasar el presente proceso para dictar sentencia definitiva, lo cual es notificado a las partes, y

CONSIDERANDO:

I) Conforme los términos de la demanda, ante la falta de contestación de la misma, constituyen hechos admitidos y por ende exentos de prueba los siguientes: **a)** La existencia de la relación laboral invocada por parte actora; **b)** Que la actora se encontraba cubierto por un seguro colectivo de riesgos de trabajo contratado por la razón social demandada, todo en el marco de la Ley 24.557 y Resolución SRT N° 39/96, contrato de afiliación N°465204; y **c)** La autenticidad de la documentación acompañada en la demanda. Todo ello ante la falta de desconocimiento concreta y específica del demandado ante su falta de contestación de la demanda de acuerdo al art. 60 y 88 inc. 1 del CPL.

II) Conforme quedó trabada la litis, constituyen hechos de justificación necesaria, sobre los cuales necesariamente deberé pronunciarme los siguientes: **1)** Inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, 39 y 46 de la Ley 24.557 (LRT); **2)** Existencia y grado de incapacidad, carácter de la misma, su vinculación con el trabajo y responsabilidad de la A.R.T. accionada; **3)** Determinación de la primera manifestación invalidante; **4)** Procedencia de las indemnizaciones previstas en la Ley 24.557, sus reformas y decretos reglamentarios. Procedencia del Daño Moral. Determinación de su importe. Tasa de interés aplicable; **5)** Costas y **6)** Honorarios.

Primera cuestión.

Que la actora plantea la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46 de la Ley 24.557 por las razones que expone en su ampliación de demanda, pues es una intromisión en las facultades expresamente reservadas a las provincias por el Gobierno Federal, ya que todo lo atinente a la competencia judicial es una facultad no delegada al gobierno nacional, entre otras razones. Todo lo cual no es contestado por la accionada.

Planteada así la cuestión, se advierte que la demandada al no contestar la demanda no ha planteado la incompetencia de este Juez. Por lo que la falta de interposición de planteo de incompetencia determinó que la presente causa se sustanciara hasta el presente

ante el órgano jurisdiccional del trabajo del Poder Judicial de Tucumán, sin problema alguno.

A ello se agrega que al pretender la actora el pago de pretensos créditos indemnizatorios por parte de la ART demandada, que fuera contratada por su empleador, como consecuencia de una incapacidad sobreviniente, tiene como consecuancia que la naturaleza de las pretensiones deducidas en la demanda y los hechos en que se fundan es laboral, por lo que se aplica el art. 6° inc. “1” del CPL, en donde expresamente se reconoce la competencia del fuero laboral en los conflictos jurídicos individuales derivados del contrato de trabajo, cualquiera sea la norma legal aplicable, pues la competencia en razón de la materia y el grado son de orden público e improrrogable. Nuestra CSJT sostuvo que “el proceso mediante el cual se persigue el cobro de una indemnización por daños causados al trabajador -en tanto se trata de un conflicto individual derivado de la relación o contrato de trabajo- encuadra en la norma del art. 6 inc. a del CPL que delimita la competencia material que es improrrogable y de orden público (sentencia n° 1187 del 12/2/2006)” (CSJT, sentencias n° 418 del 25/06/2010; n° 388 del 08/06/2010; n° 389 del 8/06/2010, entre otras).

Todo ello me permite concluir que no sólo las partes consintieron la competencia material y territorial del Juzgado del Trabajo del Centro Judicial de Concepción, sino que le corresponde por derecho tal competencia, por lo cual toda consideración acerca del planteo articulado por la actora en la presente cuestión deviene abstracto y así lo declaro.

Que lo mismo corresponde decir respecto al planteo de inconstitucionalidad del art.39 de la ley 24.557, en tanto que no fundamenta el actor el agravio de dicha norma y, fundamentalmente, se encuentra derogada en sus tres primeros incisos por la ley 26.773 del año 2012, por lo que dicho planteo es abstracto, así lo declaro.

Segunda cuestión:

Que corresponde determinar la existencia y en su caso el grado de incapacidad que aduce la accionada en su demanda, como así también el carácter permanente o transitorio de las mismas, su vinculación con el trabajo y la eventual responsabilidad de la ART accionada.

Que en este punto es importante resaltar la necesidad de acreditar la concurrencia de los extremos indicados a los fines de lograr una sentencia acorde a los hechos invocados y a la necesaria justicia que debe regir en toda resolución judicial que no pueden sustentarse en una mera presunción simple. A tal fin la doctrina procesal enseña: “Los ordenamientos procesales vigentes en nuestro país adhieren al sistema en cuya virtud la declaración de rebeldía constituye fundamento de una presunción simple o judicial, en forma tal que incumbe al juez, valorando los elementos de juicio incorporados al proceso, estimar si la incomparecencia o abandono importan o no, en cada caso concreto, el reconocimiento de los hechos afirmados por la otra parte. En otros términos, la ausencia de efectiva controversia que involucra el proceso de rebeldía no exime al juez de la necesidad de dictar una sentencia justa” (Palacio, Lino E. Derecho Procesal Civil, T. IV, pág. 202). De modo coincidente se expresa: “Tanto la declaración de rebeldía como la falta de contestación de la demanda, si bien no hacen surgir en forma inexorable la conformidad del demandado con su contenido, o con la legitimidad de las pretensiones del actor, ni exime al Juzgador de la obligación de examinar la procedencia de la acción, constituye sin embargo una presunción judicial a favor del actor, y como tal, puede ser desvirtuada mediante prueba en contrario (Palacio - Alvarado Velloso, Cod. de Proc. Civ., T. VII pág. 438)”.

Que, en definitiva, la falta de contestación de demanda en lo que a la apreciación de los hechos se refiere, constituye una presunción simple o judicial que incumbe exclusivamente al juez en oportunidad de dictar sentencia, estableciendo si ese silencio es o no susceptible de determinar el acogimiento de la pretensión del actor atento a los supuestos de hechos acreditados en la causa. Más como en este proceso donde la actora hace depender toda su pretensión de la efectiva prueba de su incapacidad y del carácter de profesional de la enfermedad pues no acompaña ningún argumento o certificado médico que determine una incapacidad o carácter profesional de la dolencia que invoca. Es decir, no hay un hecho afirmado por la actora de estos extremos lo que obliga a su prueba como fundamento de una decisión congruente y ajustada a las pretensiones de la causa.

Que, en el tratamiento de la presente cuestión, interesa destacar, además, que la averiguación de la verdad de los hechos es condición necesaria para la justicia de la decisión; ello así, puesto que ninguna decisión puede considerarse justa si se basa en una averiguación falsa o errónea de los hechos relevantes (Taruffo, Michelle, Verdad, prueba y motivación en la decisión sobre los hechos,

México DF, 2013, p. 13). Es decir, ninguna norma se aplica correctamente a hechos falsos o equivocados.

Que, en tal orden, corresponde abocarnos a la valoración de las pruebas rendidas por las partes, dejando constancia aquí que solamente se analizarán las que resulten relevantes para la resolución de la presente causa; ello así, en consonancia con la jurisprudencia de la CSJN, la cual desde hace ya varias décadas viene sosteniendo de modo uniforme que los jueces no están obligados a ponderar una por una y exhaustivamente todas las pruebas agregadas a la causa, sino solo aquellas estimadas conducentes para fundar sus conclusiones, ni a analizar todas las cuestiones y argumentos utilizados a su juicio que no sean decisivos para resolver la causa (Fallos 296:445; 297: 333 entre otros).

Que, en este orden, se debe destacar que para las nuevas epistemologías empíricas el objetivo de conocimiento inductivo no es ya la búsqueda de certezas absolutas, sino tan sólo de “supuestos” o hipótesis válidas, es decir apoyadas por hechos que la hacen “probables” (Gascón Abellán, Marina, Los hechos en el derecho. Bases argumentales de la Prueba, Marcial Pons, Madrid, 2010, p.12).

Que el art. 322 del NCPCC, de aplicación al proceso laboral, establece los principios generales según los cuales: a) incumbirá la carga de la prueba a la parte que afirme la existencia de un hecho controvertido o de un precepto jurídico que el juez no tenga el deber de conocer y b) cada una de las partes deberá probar el presupuesto de hecho de la norma que invocara como fundamento de su pretensión, defensa o excepción. Es decir, incumbe al actor la acreditación de los hechos constitutivos del derecho que pretende le asiste y cuyo reconocimiento en juicio solicita.

Que, como bien lo expone Babio, el principio rector en materia de carga de la prueba, es que la parte cuya petición procesal depende, para poder tener éxito, de la aplicación de una determinada norma jurídica, soporta la carga de la prueba de los presupuestos de hecho que tornan aplicables el precepto jurídico que la favorece (Babio, Alejandro Oscar, La prueba y su carga en el proceso laboral, DT L-B, p. 2281 y sgtes). En rigor, afirmado un hecho relevante para la procedencia de la acción que incoa el accionante, carga con su prueba, lo que no significa imponerle ninguna actividad, sino el riesgo de que su pretensión sea desestimada si el hecho no resulta de alguna manera acreditado.

Que, en orden a acreditar la existencia y grado de la incapacidad psicofísica de la actora, tenemos la pericia médica previa en el marco del art. 70 del CPL rendida fecha 08/09/23 por el perito médico oficial sorteado, Dr. José Mauricio Montarzino, miembro del Cuerpo de Peritos Médicos, sobre la actora, Sra. Rojas, Micaela del Valle, donde concluye que “la actora., al momento del examen físico se constata la presencia Atrapamiento nervio mediano bilateral, sin lesión clínica evidenciable (M5-S5), generando una Incapacidad Parcial y Permanente del 0% aplicando el Baremo Laboral de la Ley 24557 y su tabla de incapacidades del aplicando el decreto 659/96.”

En fecha 13/09/23 dicha pericia es impugnada por la actora quien manifiesta que la pericia no informa si la operación quirúrgica oportunamente realizada por la actora sin la colaboración de la demandada contribuyo a su recuperación, que tiene elementos que se acompañaron con la demanda que le permiten inferir el estado anterior a la intervención quirúrgica, lo que ocasiona esa omisión reprochable. Agrega que existe una laguna, pues no dictamina si la lesión por atrapamiento del nervio tiene origen laboral esto es por el trabajo, y que no cuestiona las consideraciones científico-médicas, si cuestiona el sentido común de la pericia, pues para poder ser tenida en cuenta en la sentencia tiene que llenar mínimos de razonabilidad para no caer en el absurdo, entre otras razones que damos por reproducidas.

En fecha 22/09/23, el citado perito ratifica íntegramente el informe pericial.

Que corresponde expedirse sobre esta impugnación a los fines de continuar con el resto de las pruebas, por lo que se destaca en primer término que dichas observaciones o impugnaciones son, en principio, solamente, manifestaciones propias del apoderado de la actora. Como se ha sostenido en nuestra doctrina y jurisprudencia, más allá de la eficacia probatoria del dictamen pericial en función de lo que estime el juez de acuerdo con el art. 397 del NCPCC (supletorio), no puede admitirse ni la impugnación ni las observaciones contra una prueba pericial técnicamente fundada, si no se contrapone otro informe de igual jerarquía técnica que lo contradiga. Este es el temperamento asumido en forma reiterada y unánime por los tribunales locales ante análogas situaciones. A su vez se agrega que para el apartamiento de las conclusiones efectuadas por el perito médico oficial, tal como pretende la actora en su impugnación, es preciso contar con elementos de juicio objetivos que

generen mayor convicción acerca de la verdad de los hechos controvertidos, ello como presupuesto de la no arbitrariedad del juez en sus decisiones. Que el dictamen pericial médico rendido por el Perito Médico Oficial, Dr. Montarzino, del Poder Judicial no luce reñido con los presupuestos objetivos de validez legal de toda pericia. Tampoco surge que sus conclusiones se basen en métodos científicos incorrectos, ni menos aún se desprende que exista una falta de coherencia en relación con las consideraciones que conducen a aquéllas. Por lo que el cuestionamiento de la pericia médica previa del médico oficial del Dr. Montarzino, no puede ser atendida en tanto cumple todos los recaudos antes mencionados, por lo que considero corresponde rechazar las observaciones e impugnaciones efectuadas por la parte actora. Así lo declaro.

Que luego se presenta como única prueba efectuada por la parte actora el CPA N°1, donde el perito médico oficial designado por sorteo, Dr. Eduardo Villafañe, en fecha 08/03/24 concluye que “La Sra. Rojas, al momento del examen presenta déficit sensitivo (S4) en mano derecha, estimándose el porcentaje de incapacidad de la patología reclamada en: Lesión parcial del nervio mediano a derecha: Sensibilidad promedio hallada en el examen: S4 - 20% de incapacidad sensitiva. Ponderación funcional del nervio mediano: Componente sensitivo 60%. Lesión completa del nervio mediano: 25% de incapacidad Componente sensitivo: 25 x 0.20= 5% x 0.60(S4) = 3% (incapacidad sensitiva) Mano Hábil: 5% del 3.0.15% Sub Total: 3.15% Los valores fueron extraídos del baremo, dcto 659/96. Este perito evaluó una secuela post quirúrgica de descompresión quirúrgica de Túnel Carpiano derecho. La etiología del túnel Carpiano es una combinación de factores anatómicos, inflamatorios, sistémicas, traumáticas, etc. Este perito no puede establecer si dicha patología fue a causa de sus tareas laborales.”

Dicho dictamen no fue observado por las partes.

Que es evidente que el primer informe es temporalmente más cercano al momento que refiere la actora en el examen médico previo que fue operada de la mano derecha por túnel carpiano y por tanto, más fiable en cuanto a la valoración de sus consecuencias, donde asertivamente dice el perito que no hay lesión clínica evidenciable. En el mismo en el examen físico no se advierten limitaciones funcionales y que tiene sensibilidad conservada, aunque refiere en el segundo informe amortiguamiento, pero agrega “A la inspección, eminencia tenar e hipotenar con buen tono y trofismo. Realiza funciones de pinza, aro, puño. dedos sin limitaciones funcionales. Pliegues palmares y dorsales conservados.”

Que ello implica que sus manos tienen niveles funcionales adecuados y agregan los informes lo siguiente: En el previo que la actora no tiene ninguna incapacidad y en el segundo, aunque dictamina una incapacidad por lesión del nervio mediano de la mano derecha, enfatiza que la pericia no puede establecer si dicha patología fue a causa de las tareas laborales de la actora.

Que lo dictaminado nos lleva a afirmar que, si tomáramos por válida la segunda pericia, que determina una incapacidad del 3,15%, a tenor del art.9 de la LCT, no hay evidencia científica a través de la pericia médica que dicha incapacidad responda a las tareas de la actora. Es más, en la segunda pericia del CPA N°1, refiere que el perito Villafañe evaluó una secuela post quirúrgica de descompresión quirúrgica de Túnel Carpiano derecho y que la etiología del túnel Carpiano es una combinación de factores anatómicos, inflamatorios, sistémicas, traumáticas, etc, lo que impide determinar si la patología es a causa de la prestación laboral. Dicha afirmación del citado galeno es asertiva y no deja lugar a dudas.

Que la doctrina en forma pacífica establece que existen dos clases de enfermedades profesionales: a) Las enumeradas por la reglamentación de la Ley 24.557, esto es el Decreto 658/96, en cuyo caso el trabajador sólo debe acreditar que sufre una de ellas y que la misma se ajusta con las condiciones prescriptas por dicha normativa (agente de riesgo, cuadros clínicos y actividades) y, b) Las no enumeradas en el listado a que hace referencia la precitada reglamentación; en donde el accionante, además de la enfermedad y su efecto incapacitante, debe probar que es el tipo de trabajo desempeñado el que ha obrado como un factor concurrente, desencadenante de la misma o bien ha acelerado o producido su agravación. Respecto de estas últimas, se ha sostenido que el trabajo no es su causa exclusiva, pero dada la relación que existe entre el mismo y la agravación de la dolencia, se admite su carácter indemnizable (Álvarez, Víctor Daniel, El derecho de la seguridad social, UNT, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Instituto de Derecho del Trabajo, San Miguel de Tucumán, 1983, p. 69).

Que, debido a las circunstancias ya reseñadas, y aunque en la especie se pueda acreditar la concurrencia del cuadro clínico no ocurre lo mismo con el agente de riesgo ni con la actividad, por

cuanto no hay ninguna prueba encaminada a probar tales extremos que puedan darse por presumidos a partir de la incontestación de la demanda. Po lo que no es posible concluir aquí acerca del carácter profesional de la patología de Lesión parcial del nervio mediano a derecha ante la carencia de otros elementos que demuestren el cumplimiento de los elementos de triple columna que dan cuenta de la enfermedad profesional (agente de riesgo, cuadros clínicos y actividades).

Que, asimismo, analizadas que fueron las pruebas obrantes en la presente causa, de acuerdo con los principios de la sana crítica, entiendo que tampoco se logra acreditar la relación causal o concausal de las tareas que desempeñó la actora con las patologías que la misma presenta de manera evidente o verosímil, lo que obsta calificar a tales dolencias como encuadradas bajo la categoría de “enfermedad accidente”. Pues, pues no se ha producido ningún otro elemento de prueba enderezado a acreditar el nexo causal y/o concausal del trabajo en relación con la mentada patología.

Es que, al no haberse acreditado el factor causal con el debido rigor epistémico, no es posible descartar la existencia de factores extralaborales que podrían haber incidido en alguna medida en la gestación, desarrollo o agravación de la mentada patología. Por lo tanto, tengo por no acreditada la relación causal o concausal del trabajo en relación con la patología que padece la actora, lo que permite calificar a la misma como enfermedad inculpable y así se declara.

Que la doctrina pacífica sobre la materia es conteste en señalar que en el caso de la enfermedad accidente el trabajador debe acreditar el hecho laboral y la lesión que padece, así como también el nexo de relación causal que media entre ambas (Vázquez Vialard, Accidentes y enfermedades del trabajo, Hammurabi, Buenos Aires, p. 162). El nexo causal es condición esencial para que juegue la presunción de responsabilidad objetiva (Ídem, p. 162).

Que, en consecuencia y, por las consideraciones ya señaladas, estimo que la actora no logra acreditar la pretensa relación de causalidad del trabajo ni el carácter de enfermedad profesional respecto a las dolencias informadas en las pericias señaladas de Lesión parcial del nervio mediano de mano, por lo cual es no ha acreditado la existencia de la enfermedad profesional invocada en la demanda. Así lo declaro.

Tercera cuestión:

Que atento a lo resuelto en la cuestión que antecede es inoficioso en tratamiento de la esta cuestión sobre la fecha de la primera manifestación invalidante.

Cuarta Cuestión:

Que atento a lo resuelto en la cuestión que antecede es inoficioso en tratamiento de la esta cuestión sobre la procedencia de las indemnizaciones por la ley 24.557 y sus modificatorias.

Que tampoco la actora no ha desarrollado ninguna prueba tendiente a probar el daño moral o temeridad por la suma de $300.000 que reclama, que, si bien es extraño al régimen sistémico de la ley de riesgos de trabajo, no lo relevaba en la obligación de demostrar su existencia ante su pretensión expresa, pues no es suficiente la mera invocación de argumentos generales sin la suficiente acreditación de su agravio real y efectivo a través, al menos de un hecho notorio y relevante. En definitiva, no demuestra como la actitud de la demandada ha colaborado en la producción de ese daño moral como sostiene en la demanda. Enseña Grisolía en su Manual del Derecho del Trabajo (edición 2022) que “El daño moral importa una lesión a afecciones legítimas, como la paz, la tranquilidad de espíritu, la libertad individual, el honor, la integridad física, los afectos familiares, pero no comprende cualquier inquietud o perturbación del ánimo derivadas de la privación de bienes materiales. Para que se configure daño moral, debe tratarse de hechos con virtualidad suficiente para producir lesión en las afecciones legítimas de las víctimas.”

Por todo lo cual, ante la falta de prueba de este rubro, lo considero improcedente. Así lo declaro.

Quinta cuestión:

Atento al resultado de la litis y de conformidad al principio objetivo de la derrota, las costas se imponen a la actora vencida (art. 61 NCPC y C de aplicación supletoria al fuero).

Sexta Cuestión:

Para regular honorarios se tiene presente lo dispuesto por el art. 50 inciso 2) del CPL, por lo que se toma como base la suma de $300.000, exigida a la fecha de la promoción de la demanda (26/10/2022) que actualizada al 19/06/24 asciende a $781.347.27 (Intereses devengados: $ 481.347,27 Tasa acumulada: 160,43 % Capital + Interes: $ 781.347,27). Por lo que por aplicación de la norma citada se tomará el 30% de dicha base para la regulación de honorarios, es decir, la suma de $234.404,18.

Teniendo en cuenta el monto por el que procede la condena, el valor, motivo y calidad jurídica de labor desarrollada, la eficacia de los escritos presentados y el resultado obtenido en general (art. 15, inc. 1,2 y 5 de la Ley 5.480) y lo dispuesto por los arts. 39, 43 y concordantes de la precitada ley, con los topes y demás pautas impuestas por la ley 24.432 ratificada por la ley 6.715, se regulan los siguientes honorarios:

Letrado Enrique Martínez, por su actuación como apoderado de la actora, doble carácter, en las tres etapas del proceso (8% + 55 %), lo que implica una suma inferior a la determinada por el art.38 de la ley 5480, por lo que corresponde la regulación de una consulta mínima vigente al tiempo de la regulación, por lo que se le regula la suma de $350.000 (Pesos: Trescientos Cincuenta Mil).

Que, no habiendo más cuestiones por considerar,

RESUELVO:

I) DECLARAR abstracto el tratamiento de la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22, y 46 y del art. 39 de la Ley 24.557 por lo considerado.

II) NO HACER LUGAR A LA DEMANDA promovida por la Sra. **Sra. Micaela del Valle Rojas**, D.N.I. N° 20.557.360. con domicilio en B° Mercantil Mza. D Lote 1 de la ciudad de Aguilares, departamento Rio Chico de la provincia de Tucumán, en contra **POPULART** con domicilio en 24 de Setiembre N° 942 de la ciudad de San Miguel de Tucumán. Por lo que se absuelve a la demandada del pago de la indemnización por la ley 24.557 y daño moral, por todo lo considerado.

III) COSTAS, como se establecen.

IV) HONORARIOS, según lo estimado se regulan los siguientes:

Letrado Enrique Martínez, se le regula la suma de $350.000 (Pesos: Trescientos Cincuenta Mil).

V) PRACTIQUESE Y REPÓNGASE planilla fiscal oportunamente (art. 13 CPL).

REGISTRESE, ARCHIVESE Y HAGASE SABER.

Actuación firmada en fecha 19/06/2024

Certificado digital:
CN=ALBA Tomas Ramon Vicente, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20164601057

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