

Expediente: 2120/11

Carátula: **GALVEZ ROLANDO DANIEL C/ COLEGIO SAN CAYETANO S/ACCIDENTE DE TRABAJO S/ X- APELACION ACTUACION MERO TRAMITE**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO IV**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **06/06/2023 - 00:00**

Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:

90000000000 - FANJUL, BRAULIO-PERITO MEDICO OFICIAL

20112381466 - COLEGIO SAN CAYETANO, -DEMANDADO

20112828290 - GALVEZ, ROLANDO DANIEL-ACTOR

30715572318220 - FISCALIA CC Y TRABAJO I

33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -

23148866279 - EXPERTA ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO SOCIEDAD ANONIMA, -CODEMANDADO 2

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO IV

ACTUACIONES N°: 2120/11



H10304444674

Juicio: "Gálvez, Rolando Daniel -vs- Colegio San Cayetano S/Accidente de trabajo y cobro de pesos" - M.E. N°2120/11.

S. M. de Tucumán, 05 de junio de 2023.

Y visto: para dictar sentencia definitiva en los autos: "Gálvez, Rolando Daniel -vs- Colegio San Cayetano S/Accidente de trabajo y cobro de pesos", de cuyo estudio:

Resulta y considerando que:

En fecha 01/11/2011 el letrado Leonardo Guillen en su carácter de apoderado del Sr. Rolando Daniel Galvez, DNI N° 10.012.035, con domicilio en pasaje Uriarte N° 2269 de esta ciudad interpuso demanda en contra del Instituto Concepcionista Colegio San Cayetano con domicilio en avenida Brígido Terán N° 910, de esta ciudad, tendiente al cobro de la suma que le corresponde percibir en concepto de accidente de trabajo (enfermedad profesional) e indemnización por incapacidad absoluta con más sus intereses, gastos y costas.

Relató que su mandante comenzó a trabajar para la demandada el 02/01/1970 en el Colegio San Cayetano ubicado en calle Avda. Brígido Terán 910 en tareas de limpieza siendo su categoría la de "conserje", limpiando ocho aulas, además la secretaría, sala de maestros, dos baños, en el horario de 7 a 13 horas de lunes a viernes y los sábados de 9 a 12 horas (este horario lo desempeñó durante muchísimos años hasta que en el 2008 le ordenaron que no trabajara los días sábados); que los primeros años transcurrieron con normalidad hasta que hace aproximadamente 25 años nota la aparición de ciertas várices en ambas piernas pero más notorio en la pierna derecha, tanto es así que hace 20 años tiene un episodio hemorrágico intenso que cede con vendajes. Añadió que esto le ocurrió varias veces en el colegio y era ayudado por los patrones quienes lo auxiliaban con apósitos y vendajes y que nunca lo derivaron a un médico por lo que por iniciativa propia consultó al

Dr David Lesnik hace doce o trece años atrás aproximadamente quien lo opera y le dice que la operación fue un éxito y le desaparecieron las várices, pero a los dos años aparecieron de vuelta por lo que tuvo otro episodio hemorrágico. Fue tratado por el mismo profesional con inyecciones esclerosantes y vendajes. No obstante, al término de la tarea y cuando llegaba a la casa notaba que se le hinchaban las piernas pero más la derecha y ahora con fuertes dolores. Luego lo atendió el Dr. Kira quien expide certificado de fecha 23/09/09 quien dice “insuficiencia venosa crónica en ambos miembros inferiores complicado con episodios sangrantes. Le indica evitar esfuerzos y permanecer de pie por períodos prolongados” por lo que le fueron dando licencias que se fueron haciendo cada vez más prolongadas y está hace más de un año sin poder trabajar y el SESOP que es el organismo de control de la licencia no le otorgaba el alta, todo ello implicó que la relación laboral se tornara ríspida. Asimismo, señaló que solo hace unos cuatro años pusieron a otra persona que le colaborara con la limpieza.

Funda su derecho en la Ley 24557 y en el art. 212 de la LCT.

En fecha 03/10/2012 (páginas 159 / 164 del expediente digitalizado) los letrados apoderados del actor, Leonardo Guillén y Fernando Guillén, procedieron a ampliar demanda. Ofrecieron prueba documental. Precisaron que la enfermedad del actor es una alteración de la salud que impide la prestación del servicio y lo trascendente es que la afección que padece lo imposibilita de trabajar y su origen tiene relación con el trabajo, razón por la cual expresaron que no es aconsejable el cumplimiento de la prestación laboral ya que no es una indisposición pasajera.

Señalaron que fue una enorme irresponsabilidad por parte de la patronal que se encargara por largo tiempo de la limpieza de todo el establecimiento educacional a una sola persona lo que se vio agravado por la irresponsabilidad de algunos profesionales de la medicina que no evaluaron correctamente la incapacidad para seguir prestando servicios por parte del actor. Es así, que se puede afirmar que la ley 24557 no cumplió con su objetivo y que se encuentran en desacuerdo con la forma en que las comisiones médicas le dieron un equivocado tratamiento al presente caso debido a que ni siquiera solicitaron estudios complementarios.

Plantea la inconstitucionalidad de la ley n° 24557 en especial de los arts. 21, 22 y 46.

Practicó planilla señalando que dado que padece una incapacidad laboral permanente y total del 72% debe percibir la suma de \$140287, y que al subsistir la relación laboral al momento que se determinó la incapacidad el actor debe percibir la indemnización del art. 212, 4to párrafo de la LCT, que asciende a la suma de \$108640.

En las páginas 17 / 145 del expediente digitalizado se encuentra agregada la prueba documental ofrecida por el actor.

Corrido el traslado de ley, en fecha 05/12/2012 contestó demanda el letrado Raul C. Buffo (páginas 183 / 204) en representación de la institución religiosa denominada Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción (Concepcionistas) titular del Colegio San Cayetano, solicitando su rechazo con expresa imposición de costas.

Procedió a efectuar una negativa general y particular de los hechos alegados por el actor en su escrito de demanda.

A continuación, procedió a dar su versión de los hechos señalando que la incapacidad que argumenta padecer se encuentra determinada por un certificado médico emitido por un médico legista contratado por el actor, reclama el pago de la indemnización de la ley 24557 sin haber realizado ninguna intimación de acuerdo a las disposiciones de la ley de contrato de trabajo y

reclama el pago de la indemnización de la ley 24557 sin haber realizado ninguna intimación, no acredita la presencia de una enfermedad profesional por cuanto la que invoca se encuentra por fuera del baremo de enfermedades previstas en la ley 24557, y que requiere la obtención del beneficio de la jubilación por invalidez e inicia el trámite cuando la respuesta fue contundente al respecto que el Sr. Gálvez no reúne los requisitos para obtener el beneficio de la jubilación por invalidez dado que su patología solo afecta o disminuye su capacidad en un 37,46%.

Sostuvo que el actor reclama el pago de la indemnización del art. 212 de la LCT sin padecer ninguna enfermedad que sea causal de invalidez total y permanente. En definitiva, se puede observar una persona que sistemáticamente ha pretendido ser titular de un derecho que no tiene violando de esa forma la buena fe que se debe mantener en las relaciones de empleo.

Advirtió que el control médico de su mandante y el materializado por el Dr. Kaplan ha determinado el actor en autos no padece ninguna patología que genere una incapacidad total y absoluta.

Alegó que el actor reclama la indemnización del art. 212 de la LCT cuando el mismo requiere como presupuesto la finalización del contrato de trabajo y la presencia de una incapacidad total y absoluta; pero por otra parte hace expresa mención que se reincorpora a su actividad laboral.

A lo expuesto, añadió que en cuanto a su pretensión de ser acreedor de la indemnización que surge de la Ley n° 24557 la posición sustentada por la ART y la Comisión Médica N° 2 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo es concreta. No existe una enfermedad profesional, el actor si es que padece una patología es una enfermedad inculpable.

A continuación, procedió a fundar jurídicamente los extremos expresados al momento de contestar demanda y se expidió al respecto del planteo de inconstitucionalidad formulado por el actor solicitando su rechazo. Interpuso plus petición inexcusable. Impugnó planilla, ofreció pruebas y solicitó que se citara a la aseguradora La Caja ART SA.

Corrido el traslado de las excepciones, en fecha 22/02/2013 (páginas 212 / 211 del primer cuerpo del expediente digitalizado) contestó excepción el letrado apoderado del actor solicitando su rechazo.

En las páginas 215 / 217 del expediente digitalizado obra dictamen de la Agente Fiscal de la I Nominación quien estima que el planteo de inconstitucionalidad deducido por el letrado apoderado del actor al momento de interponer demanda debe prosperar.

En fecha 06/03/2013 (páginas 221 / 222 del primer cuerpo del expediente digitalizado) el letrado apoderado del Colegio San Cayetano procedió a acompañar prueba documental.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación efectuado en fecha 18/05/2016 (página 25 / 58 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) contestó demanda el letrado Rafael Rillo Cabanne en su carácter de apoderado de La Caja ART SA solicitando su rechazo con expresa imposición de costas.

Reconoció que La Caja Aseguradora de Riesgos de Trabajo ART SA emitió contrató de afiliación por los riesgos de accidente de trabajo a favor de Colegio San Cayetano bajo el n° 178619 vigente desde el 01/06/2001 al presente. En virtud de este, las partes se someten a lo normado por la Ley n° 24557 como a sus reglamentaciones.

Interpuso excepción de prescripción alegando que el Sr. Gálvez se encontraba en condiciones de ejercer los derechos y acciones que la Ley n° 24557 le conferían a partir de que entendió verse afectado por una ILP y si no lo hizo dentro del plazo de dos años que otorga la citada normativa en

su art. 44 no puede sino concluirse que se halla prescripta toda posibilidad desde el punto de vista jurídico de convalidar su pretensión y de que se le tenga por reconocido el derecho a percibir las prestaciones que otorga la ley de riesgos del trabajo.

A continuación, interpuso excepción de falta de legitimación pasiva alegando que su mandante otorga cobertura asegurativa solo a aquellas contingencias previstas en la Ley 24557, es decir, los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el listado aprobado por el Poder Ejecutivo. A lo que añadió que, las supuestas dolencias que alega padecer (postrombótico por insuficiencia venosa crónica, hipertensión arterial y artrosis de ambos tobillos y otras denunciadas por el actor) son calificadas como patología crónica degenerativa de carácter inculpable y no se encuentran al día de la fecha incluidas en el listado de enfermedades profesionales elaborado por el poder ejecutivo nacional.

Subsidiariamente procedió a contestar demanda alegando que el actor manifiesta encontrarse incapacitado como consecuencia del padecimiento de ciertas enfermedades que dice haber adquirido con motivo de las labores desarrolladas para su empleador afiliado a la ART que representa.

Alegó que su mandante es una aseguradora de riesgos de trabajo y como tal es el sujeto obligado al otorgamiento de prestaciones a los trabajadores que sufren una incapacidad laboral derivada de una enfermedad profesional dentro de lo cual se incluyen las previsiones del artículo 6 apartado 2 b) de la Ley n° 24557. No obstante ello, las enfermedades denunciadas en la demanda no revisten el carácter de profesionales y por tanto no resultan amparadas por el contrato de afiliación celebrado con el empleador.

Solicito que atento a que en el presente caso se acciona invocando la existencia de enfermedades excluidas del listado de enfermedades profesionales y que la eventual caracterización de profesionales de aquellas implicará que V.S. ha asumido el rol que en el ordenamiento se le atribuye a la Comisión médica Central, en caso de dictarse sentencia definitiva en su contra se habilite expresamente a su representada a utilizar, para hacer frente a la misma y

en los límites previstos normativamente, el dinero depositado en el Dondo Fiduciario de Enfermedades Profesionales del Decreto 1278/2000.

Plantea la inexistencia del seguro para las enfermedades no listadas.

Reiteró que las dolencias que la parte contraria invoca no se encuentran al día de la fecha incluidas en el Listado de Enfermedades Profesionales elaborado por el Poder Ejecutivo Nacional.

Efectuó una negativa general y particular de los hechos alegados por el actor.

Dio su versión de los hechos señalando que el actor pretende reclamar una incapacidad exorbitante del 72% la cual sustenta exclusivamente en un supuesto dictamen de un médico contratado de manera privada. Lo cierto es que en el marco de la Ley de Riesgos del Trabajo debe estarse al procedimiento que la ley prevé ante la Comisión Médica, la cual ante el trámite seguido es coherente en expedirse por la exclusión de la misma atento a que se trata de una enfermedad en todo caso inculpable, ello en armonía con lo manifestado por su mandante mediante carta documento remitida al actor en fecha 12/10/2010 conforme la cual se rechaza en tiempo y forma el siniestro n° 504804 toda vez que las patologías denunciadas no se encuentran incluidas en el listado de enfermedades profesionales (Decreto PEN 658/96).

Contestó el planteo de inconstitucionalidad solicitando su rechazo.

Solicitó la aplicación de las leyes 24307 y 24432 como del Decreto 1813/92. Desconoció de modo general la prueba documental acompañada por el actor. Impugnó planilla. Planteo excepción de plus petitio inexcusable. Por último, ofreció pruebas y efectuó reserva de caso federal.

Corrido traslado de ley, mediante presentación efectuada en fecha 26/10/2016 (página 75 / 76 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) contestó traslado el letrado apoderado del actor solicitando el rechazo de las excepciones planteadas por la ART.

Mediante presentación de fecha 10/11/2016 acompañó prueba documental el letrado apoderado de La Caja ART SA la cual se encuentra agregada en las páginas 79 / 97 del expediente digitalizado.

Mediante sentencia de fecha 27/04/2017 se hizo lugar a la inconstitucionalidad del art. 46 de la Ley 24557 y se impuso las costas a las demandadas vencidas.

Por medio del decreto de fecha 23/05/2017 se procedió a abrir la presente causa a pruebas, al solo efecto de su ofrecimiento, por el término de cinco días.

En fecha 17/02/2020 presento pericia médica previa el perito Braulio Gonzalo Fanjul (página 355 / 358 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) quien concluyó que el actor padece una incapacidad parcial y permanente del 31% por flebopatía bilateral que no tiene relación con el trabajo.

Mediante presentación efectuada en fecha 16/06/2020 el letrado apoderado del actor con el perito Guillermo Valdez Lico, procedió a impugnar pericia alegando que el dictamen no puede ser tenido en cuenta porque pareciera que el Sr. Perito no solo no leyó la demanda sino que no efectuó debidamente la anamnesis y ello al no profundizar el relato de los hechos en relación al trabajo que tenía el actor causa una injusticia y un enorme perjuicio a los intereses de su parte.

Señaló que el perito no apreció que empezó a trabajar en relación de dependencia y que era su primer trabajo al que accedió e ingresó completamente sano y así fue como no le hicieron los exámenes preocupacionales.

Alegó que el colegio San Cayetano es muy grande ahí llegan multitudes cuando se realiza la procesión de San Cayetano y el lo limpiaba solo, sin ayuda de nadie, y que el perito no tuvo en cuenta lo estipulado en el listado de enfermedades profesionales previsto en el art. 6 inc. 2 apartado a de la Ley 24557 y sus modificatorias aprobado por el Anexo I del Decreto n° 658/96 las enfermedades y sus respectivos agentes de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar la enfermedad profesional que se consignan en el Anexo I que forma parte integrante del presente decreto, y el art. 2 que dispone sustituyese el anexo I del Decreto 659 de fecha 24 de Junio de 1996 por el Anexo II que forma parte integrante del presente decreto.

Añadió que las tareas descritas deben haber sido ejecutadas durante un período mínimo de tres años cumplidos en forma continua o discontinua mediante el desempeño en la jornada habitual de la actividad definida legal o convencionalmente. El período en cuestión será proporcionalmente ajustado a las circunstancias del caso cuando el trabajador preste servicios con arreglo a regímenes de jornada reducida o a tiempo parcial o con jornadas extraordinarias.

Mediante presentación de fecha 16/06/2020 el letrado apoderado del actor procedió a ampliar pericia alegando que existen razones muy fundadas para apartarse de las conclusiones alegadas por el técnico, que si bien es verdad que el sistema legal no acuerda al dictaminar el carácter de prueba legal (tasada) no es lo menos que cuando del saber del perito para desvirtuarlo es imprescindible tener elementos de juicio que permiten cambiar fehacientemente el error o uso inadecuado que el experto hubiese hecho de su conocimiento científico. Cito la jurisprudencia que

estima aplicable al caso en cuestión.

En fecha 26/08/2021 el letrado apoderado de la parte demandada procedió a designar perito consultor de parte y presentó informe confeccionado por el Dr. Rubén Mario Kaplan quien luego de analizar el caso en cuestión concluyó que las apreciaciones del Dr. Braulio Fanjul en cuanto a los elementos científicos de la evaluación médica que le realizara al Sr. Gálvez y de los estudios realizados son correctas, que padece las afecciones detalladas y que ellas no tienen relación alguna con el trabajo que el mismo desarrollaba en el colegio San Cayetano.

Mediante presentación efectuada en fecha 27/08/21 el letrado apoderado de la aseguradora solicitó aclaraciones.

En fecha 31/08/2021 el letrado apoderado de La Caja Art SA informó que operó un cambio de denominación y como consecuencia del mismo Experta Aseguradora de Riesgos del Trabajo Sociedad Anónima resulta continuadora de La Caja Aseguradora de Riesgos del Trabajo ART SA.

En fecha 07/09/2021 el perito médico oficial, Fanjul Braulio Gonzalo, contestó las aclaraciones formuladas por el letrado apoderado de la aseguradora manifestando que a su criterio la enfermedad del actor no tiene relación con el trabajo aunque considera que el trabajo realizado pudo influir acelerando o agravando el desarrollo de esta patología, es decir que guardaría una relación con causal con el trabajo del 33%.

Mediante presentación de fecha 09/09/2021 el letrado apoderado del actor solicitó el rechazo de las aclaraciones y solicitó que no sean tenidas en cuenta las manifestaciones del Dr. Kaplan.

En fecha 21/09/2021 el letrado Buffo Raúl procedió a impugnar pericia acompañando el informe médico emitido por el Dr. Kaplan quien concluye que nos encontramos frente a una enfermedad inculpable.

En fecha 27/09/2021 el letrado apoderado de Experta ART SA procedió a impugnar pericia alegando que el perito debe justipreciar la ILPP en base a la LRT y sus decretos reglamentarios y no estimarla en base a baremos del fuero civil y / o previsional. A lo expuesto, añadió que según los datos aportados por el perito el actor presenta solamente dilatación de una parte del sistema venoso superficial (safena interna incompetente) encontrándose indemne el SV profundo y sin la presencia de trombos en su interior por lo que de ninguna manera coincide con el mencionado baremo correspondiendo justipreciar por IV estadio I a II con una ILPP de 3 a 5 %.

En fecha 23/09/2021 el letrado apoderado del actor solicitó el rechazo de las impugnaciones planteadas.

Mediante presentaciones efectuadas en fecha 05/10/2021 el perito médico oficial, Fanjul Braulio Gonzalo, contestó impugnaciones. Ratificó su dictamen y solicitó su rechazo.

Por último, en fecha contestó impugnaciones el letrado apoderado del actor solicitando su rechazo. Alegó que las impugnaciones no pueden ser tenidas en cuenta por ser totalmente parciales e injustas y fuera de lugar, no tienen sustento científico.

Convocadas las partes, en fecha 10 de Diciembre del 2021 tuvo lugar la audiencia del art. 69 del CPL de la que se desprende que las partes manifestaron no llegar a un acuerdo, por lo que se tuvo por intentado el acto y se procedió a abrir la presente causa para la producción de las pruebas por el término de treinta días. Asimismo, del acta de audiencia surge que el actor reconoció la documentación que le fue exhibida, a saber: los 3 recibos de haberes (de fecha de pago 01/12/2012, 04/07/2012 y 02/08/2012); en la constancia de atención médica; en el informe de junta médica; en la

notificación para audiencia y/o examen de fecha 24/01/2011; en nota de fecha 15/10/2010; en la copia de Carta documento 145024129; en una nota recibo de fecha 13/03/2007, en el acuse de recibo de CD N° 04901575 1; en el libro de firmas del personal año 2012 (en las fechas 3/05/2012, 4/05/2012, 7/05/2012, 8/05/2012, 9/05/2012, 10/05/2012, 11/05/2012, 14/05/2012, 15/05/2012, 16/05/2012, 17/05/2012, 18/05/2012, 21/05/2012, 22/05/2012, 23/05/2012, 24/05/2012, 28/05/2012, 29/05/2012, 30/05/2012, 31/05/2012, 01/06/2012, 04/06/2012, 05/06/2012, 06/06/2012, 07/06/2012, 13/06/2012, 21/06/2012, 22/06/2012, 25/06/2012, 26/06/2012, 27/06/2012, 28/06/2012, 03/07/2012, 04/07/2012, 05/07/2012, 06/07/2012, 23/07/2012, 24/07/2012, 25/07/2012, 26/07/2012, 27/07/2012, 30/07/2012, 31/07/2012, 02/08/2012, 03/08/2012). El actor aclara que en las fechas 08/06/12, 11/06/12, 12/06/12, 14/06/12, 15/06/12, 18/06/12, 19/06/12 y 01/08/2012 del libro de firmas de personal reconoce como de su puño y letra la primera parte de la firma. Asimismo, manifiesta que recepcionó las 3 cartas documento N° 90320875 5, N° 04901575 1, y N° 04901778 3.

En fecha 05/12/2022 Secretaria Actuarial informó que: La parte actora ofreció 18 cuadernos de pruebas a saber: 1) documental: producida 2) testimonial: parcialmente producida 3) exhibición de documentación: producida 4) confesional: producida 5) informativa: producida 6) inspección ocular: producida 7) testimonial/reconocimiento: producida 8) pericial médica: parcialmente producida 9) pericial contable: sin producir 10) testimonial / reconocimiento: producida 11) testimonial/reconocimiento: producida 12) testimonial/reconocimiento: parcialmente producida 13) testimonial/reconocimiento: producida 14) testimonial/reconocimiento: sin producir 15) testimonial/reconocimiento: sin producir 16) pericial psicológica: no admitida 17) testimonial: parcialmente producida (incidente de tacha 1 y 2 agregados) 18) informativa: sin producir. La parte demandada (colegio san cayetano) ofreció 2 cuadernos de pruebas a saber: 1) instrumental: producida 2) informativa: : producida. la parte co-demandada (experta aseguradora de riesgos del trabajo sociedad anónima) ofreció 7 cuadernos de prueba a saber: 1) documental: producida 2) exhibición de documentación: producida 3) informativa: producida 4) informativa: sin producir 5) pericial contable: sin producir (unificado al cuaderno actor n° 9) 6) pericial médica: parcialmente producida (unificado al cuaderno actor n° 8) 7) confesional: producida.

Por medio del decreto de fecha 05/12/2022 se dispuso que se colocaran los presentes autos a la oficina para alegar por el término de cuatro días para cada parte y por su orden.

Mediante decreto de fecha 02/02/2023 se tuvo a las partes por presentados alegatos.

En la sentencia de fecha 05/10/2021 dictada en el incidente n° 2120/11-I1 se hizo lugar al planteo de hecho nuevo formulado por el letrado apoderado de la parte demandada y se admitió la agregación del Telegrama Ley n° 23789 individualizado como CD761171731.

Por último, mediante decreto de fecha 27/04/2023 se dispuso que pasaran los presentes autos a despacho para dictar sentencia.

I.- Analizada la cuestión traída a estudio y conforme surge de las constancias de autos, en especial de los escritos de demanda y contestación, constituyen hechos admitidos, y por ende exentos de prueba: que el Sr. Gálvez prestaba servicios en el Colegio San Cayetano, y que se desempeñaba como conserje encargándose de la limpieza del establecimiento.

En virtud de lo expuesto, corresponde tener por demostrado el hecho enumerado precedentemente, y por auténtica la prueba documental acompañada por las partes atento a que la misma no fue impugnada en la etapa procesal oportuna.

En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las que corresponde emitir pronunciamiento, conforme el art. 214 inc. 5 y 6 del NCCYCT de aplicación

supletoria al fuero, son las siguientes: 1) Planteos de inconstitucionalidades efectuados por la parte actora; 2) Determinar el carácter y porcentaje de la contingencia alegada por el actor; 3) Excepciones de prescripción y falta de legitimación interpuestas por Experta ART SA y Rubros e importes reclamados; 4) Plus petitio inexcusable ; 5) Intereses; 6) Costas; y 7) 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 concordantes del CPCCTuc. (Ley N.º 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 resulta procedente el planteo de inconstitucionalidad deducido por el actor al momento de interponer demanda en contra de los arts. 21 y 22 de la Ley n° 24557.

A los efectos de pronunciarme al respecto tengo en cuenta lo sostenido por la jurisprudencia que procedo a transcribir a continuación: "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." (Cámara del Trabajo - Concepción - Sala 2, Sentencia n° 372 del 06/10/2017).

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 las inconstitucionalidades de los arts. 21, y 22 de la Ley n° 24557 por cuanto los mismos violan los artículos 5, 17, 18 y 109 de la Constitución Nacional. Así lo declaro.

Segunda cuestión:

Las partes controvierten al respeto de si nos encontramos frente a una enfermedad de carácter inculpable o frente a una enfermedad profesional.

Por un lado, el actor alega que la enfermedad del actor es una alteración de la salud que impide la prestación del servicio y lo trascendente es que la afección que padece lo imposibilita de trabajar y su origen tiene relación con el trabajo que le genera una incapacidad del 72%.

Por su parte, la demandada y la aseguradora alegan que nos encontramos frente a una enfermedad de carácter inculpable.

A continuación, 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 17/02/2020 presento pericia médica previa el perito Braulio Gonzalo Fanjul (página 355 / 358 del segundo cuerpo del expediente digitalizado) quien concluyó que el actor padece una incapacidad parcial y permanente del 31% por flebopatía bilateral que no tiene relación con el trabajo.

Mediante presentación efectuada en fecha 16/06/2020 el letrado apoderado del actor con el perito Guillermo Valdez Lico procedió a impugnar pericia alegando que el dictamen no puede ser tenido en cuenta porque pareciera que el Sr. Perito no solo no leyó la demanda sino que no efectuó debidamente la anamnesis y ello al no profundizar el relato de los hechos en relación al trabajo que tenía el actor causa una injusticia y un enorme perjuicio a los intereses de su parte.

Señaló que el perito no apreció que empezó a trabajar en relación de dependencia y que era su primer trabajo al que accedió e ingresó completamente sano y así fue como no le hicieron los exámenes preocupacionales.

Alegó que el colegio San Cayetano es muy grande ahí llegan multitudes cuando se realiza la procesión de San Cayetano y él lo limpiaba solo, sin ayuda de nadie, y que el perito no tuvo en cuenta lo estipulado en el listado de enfermedades profesionales previsto en el art. 6 inc. 2 apartado a de la Ley 24557 y sus modificatorias aprobado por el Anexo I del Decreto n° 658/96 las enfermedades y sus respectivos agentes de riesgo, cuadros clínicos, exposición y actividades en capacidad de determinar la enfermedad profesional que se consignan en el Anexo I que forma parte integrante del presente decreto, y el art. 2 que dispone sustituyese el anexo I del Decreto 659 de fecha 24 de Junio de 1996 por el Anexo II que forma parte integrante del presente decreto.

Añadió que las tareas descriptas deben haber sido ejecutadas durante un período mínimo de tres años cumplidos en forma continua o discontinua mediante el desempeño en la jornada habitual de la actividad definida legal o convencionalmente. El período en cuestión será proporcionalmente ajustado a las circunstancias del caso cuando el trabajador preste servicios con arreglo a regímenes de jornada reducida o a tiempo parcial o con jornadas extraordinarias.

Mediante presentación de fecha 16/06/2020 el letrado apoderado del actor procedió a ampliar pericia alegando que existen razones muy fundadas para apartarse de las conclusiones alegadas por el técnico, que si bien es verdad que el sistema legal no acuerda al dictaminar el carácter de prueba legal (tasada) no es lo menos que cuando del saber del perito para desvirtuarlo es imprescindible tener elementos de juicio que permiten cambiar fehacientemente el error o uso inadecuado que el experto hubiese hecho de su conocimiento científico. Cito la jurisprudencia que estima aplicable al caso en cuestión.

En fecha 07/09/2021 el perito médico oficial, Fanjul Braulio Gonzalo, contestó las aclaraciones formuladas por el letrado apoderado de la aseguradora manifestando que a su criterio la enfermedad del actor no tiene relación con el trabajo aunque considera que el trabajo realizado pudo

influir acelerando o agravando el desarrollo de esta patología, es decir que guardaría una relación con causal con el trabajo del 33%.

En fecha 21/09/2021 el letrado Buffo Raúl procedió a impugnar pericia acompañando el informe médico emitido por el Dr. Kaplan quien concluye que nos encontramos frente a una enfermedad inculpable.

En fecha 27/09/2021 el letrado apoderado de Experta ART SA procedió a impugnar pericia alegando que el perito debe justipreciar la ILPP en base a la LRT y sus decretos reglamentarios y no estimarla en base a baremos del fuero civil y / o previsional. A lo expuesto, añadió que según los datos aportados por el perito el actor presenta solamente dilatación de una parte del sistema venoso superficial (safena interna incompetente) encontrándose indemne el SV profundo y sin la presencia de trombos en su interior por lo que de ninguna manera coincide con el mencionado baremo correspondiendo justipreciar por IV estadio I a II con una ILPP de 3 a 5 %.

En fecha 23/09/2021 el letrado apoderado del actor solicitó el rechazo de las impugnaciones planteadas.

Mediante presentaciones efectuadas en fecha 05/10/2021 el perito médico oficial, Fanjul Braulio Gonzalo, contestó impugnaciones. Ratificó su dictamen y solicitó su rechazo.

Por último, en fecha contestó impugnaciones el letrado apoderado del actor solicitando su rechazo. Alegó que las impugnaciones no pueden ser tenidas en cuenta por ser totalmente parciales e injustas y fuera de lugar, no tienen sustento científico.

Desprendiéndose del análisis efectuado que la pericia médica confeccionada por el perito Braulio Fanjul coincide con lo dictaminado por el perito Vera del Barco al momento de practicar pericia en el sentido que la incapacidad que padece el actor como consecuencia de su flebopatía tuvo en un porcentaje como factor concausal las tareas que desarrollaba el actor en el Colegio San Cayetano, que de la inspección ocular surge que el colegio posee un tamaño considerable, que de las declaraciones testimoniales aportadas por el actor se desprende que mucho tiempo el Sr. Gálvez se encargaba de la limpieza de todo el establecimiento, y que si bien los letrados apoderados del actor y de la demandada acompañaron informe médico el mismo no logra desvirtuar las conclusiones a la que arribó el perito médico oficial; concluyo que corresponde rechazar las impugnaciones de pericia interpuestas por el actor en fecha 16/06/2020, por el letrado Buffo Raúl C. en fecha 21/09/2021 y en fecha 27/09/2021 por el letrado Rillo Cabanne Rafael.

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

En fecha 29/03/2022 compareció a declarar la Sra. Peral Silvia Ester quien manifestó que trabajaba en el Colegio San Cayetano con el actor, que el Sr. Gálvez se desempeñaba como conserje, que tenía problema de várices, que el solo hacía la limpieza del establecimiento, que el colegio tenía un tamaño considerable y que el Sr. Gálvez también se encargaba de la limpieza de las veredas del colegio y de sus patios.

En fecha 29/03/2022 compareció a declarar la Sra. Barrionuevo Elsa del Valle quien manifestó que el Sr. Gálvez trabajaba en el Colegio San Cayetano de conserje, limpieza, que lo conoce desde que entre al colegio en 1972, el ya estaba trabajando, él hacia la limpieza, era el único que hacia la limpieza de la parte primaria, el limpiaba los grados, los baños, el patio, los jardines y también las salas de maestro, computación y música, y el salón de actos. Preciso que el actor entraba más temprano que ella porque tenía que dejar las aulas listas para cuando entren los chicos, el horario de salida exactamente no lo sabe porque tenía que quedarse a arreglar las aulas. Manifestó que

sabe que el actor tenía problemas físicos porque cuando fue a dejar el registro en dirección y él estaba limpiando la galería se le reventó una varice y perdía muchísima sangre, los que lo vieron en ese momento fue el director y el sacerdote de turno quienes llamaron a la ambulancia y que ese episodio de que le explotaran las várices lo vio tres veces. Asimismo, señaló que el actor limpiaba incluso las veredas y que estaba solo, que no puede recordar en que año tomaron una persona, pero él estuvo muchos años. Por último, hizo referencia al patio del colegio señalando que el mismo era de un tamaño considerable.

Mediante presentación efectuada el día 06/04/2022 el letrado apoderado de la institución demandada procedió a tachar a las testigos Peral Silvia Ester y Barrionuevo Elsa del Valle.

En lo que concierne a la Sra. Peral alego que se encuentra comprendida dentro de las generales de la ley al haber reconocido tener una relación de amistad con el actor por lo que sus dichos carecen de objetividad y de valor probatorio alguno. Asimismo, señaló que la misma al momento de responder el cuestionario propuesto incurre en contradicciones.

Por otro lado, al respecto de la Sra. Barrionuevo Elsa del Valle señaló que su declaración se encuentra plagada de falta de certeza y desconocimiento de los hechos relevantes y debatidos en autos. A lo expuesto, añadió que se trata de una testigo de oídas. Citó la jurisprudencia que estima aplicable al planteo en cuestión.

Por último, ofreció pruebas.

Corrido el traslado de ley, en fecha 06/05/2022 contestó tachas el letrado apoderado del actor solicitando su rechazo.

Desprendiéndose del análisis efectuado que el letrado apoderado de la parte demandada no aportó prueba alguna tendiente a desvirtuar los dichos de los testigos, que el hecho de que la Sra. Peral haya manifestado tener una amistad no impide que la misma pueda comparecer a declarar sin perjuicio de que sus dichos sean analizados con mayor precaución al momento del dictado de la sentencia, que las declaraciones de los testigos coinciden con las restantes pruebas obrantes en autos y que se tratan de testigos necesarios por cuanto tuvieron un conocimiento directo de los hechos; concluyo que corresponde rechazar la tacha de testigos deducida en fecha 06/04/2022 por el letrado Raúl C. Buffo.

c.-De la prueba de exhibición del actor y de la codemandada se desprende que mediante presentaciones efectuadas en fecha 06/04/2022 y 18/02/2022 el letrado apoderado de la demandada, Dr. Raúl C. Buffo, procedió a acompañar la documentación que le fue requerida.

d.- De la prueba confesional del actor se desprende que en fecha 28/04/2022 compareció a absolver posiciones el Sr. Lobato Leandro Roman en su carácter de Representante Legal y Superior Provincial de la Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción quien manifestó que el Sr. Gálvez se desempeñaba como Consejo y que según se le ha referido el actor si tuvo mientras cumplía sus servicios sangrado de várices (respuesta a la posición n° 7).

e.- De la prueba de inspección ocular ofrecida por el actor se desprende que la medida se practicó el día 11/03/2022 y que la Oficial de Justicia interviniente señaló que de la visita al colegio se constató que hay en el lugar cuatro aulas, en el sector primaria existen las siguientes aulas: 1ero b y 2do b (Planta baja) y en planta alta: 3A y 3B cuyas aulas son dos de aproximadamente de 5 * 7 metros y dos de 6*5 metros. A lo que añadió que el sector cuenta con dos galerías de pisos calcáreo y baldoza de 3.50 * 25 metros aproximados en cada planta, un baño clausurado, salón con mercadería de 6 * 5 metros llamado Depósito de la Fe. Asimismo, señaló que existe salón oficial de

actos de 11 * 21 con butacas en madera y un escenario.

Por otro lado, precisó que en el sector secundaria hay nueve aulas de aproximadamente 5*7 metros, al final hay un baño de caballero. Asimismo, hay en ambas plantas un pasillo de 3*25 metros con puso de granito, patio interno sin techar con contrapiso y un alisado desgastado. A lo expuesto añadió que en el sector de la secundaria existe una sala de computación y el sector primario un aula taller. Por último, manifestó que la vereda es de 1,50 por 50 metros aproximados.

f.- De la prueba pericial médica ofrecida por el actor se desprende que en fecha 18/04/2022 presentó pericia el Perito Médico Oficial Vera Del Barco Pablo quien concluyo que el actor padece una incapacidad del 28% por padecer Insuficiencia Venosa Periférica Grado IV. En lo que respecta a la causa de la patología del actor, manifestó que se puede atribuir un 50% a los factores personales y un 50% a los factores laborales.

Mediante presentación efectuada el día 04/05/2022 el letrado apoderado de la demandada, Dr. Raúl Casimiro Buffo, procedió a impugnar pericia alegando que el perito reproduce el subjetivo relato efectuado por el actor, lo cual lo ha llevado a que afirme entre otras cuestiones en el dictamen -sin base objetiva alguna-, cómo se habría producido las dilataciones venosas en ambos miembros inferiores del actor, supuestamente por el desempeño de sus funciones, y cuya culpabilidad / inculpabilidad se discute en autos. Señaló que nada de ello le consta fehacientemente al perito, sin embargo a lo largo de todo su informe presupone la veracidad del relato del actor, y de esa manera la objetividad de sus conclusiones se encuentran necesariamente afectada.

Hizo referencia a los dictámenes de la Comisión Médica n° 1 de fecha 03/03/2011 y 10/01/2012.

A los fines de la Impugnación Técnica, señaló que adjunta informe suscripto por el Consultor Técnico Médico de parte, Dr. Rubén Kaplan, del que surgen todas las fundamentaciones médico-científicas a las cuales se remite.

Por último del análisis del informe del Dr. Kaplan se desprende que el mismo concluyó que la enfermedad del actor no tiene que ver con el trabajo ni hay concausalidad y que la incapacidad del mismo no es del 28% sino como máximo es de un 10,5%.

Por medio del escrito de fecha 05/05/2022 el letrado apoderado de Experta ART SA procedió a impugnar pericia alegando que el actor padece varias enfermedades inculpables que no tienen relación con el trabajo tal como lo determinó la Comisión Médica mediante dictamen de fecha 03/03/2011.

Corrido el traslado de ley, mediante presentación efectuada el día 13/05/2022 contestó las impugnaciones el perito Vera del Barco Pablo solicitando su rechazo, y ratificó su dictamen.

En fecha 19/05/2022 los letrados apoderados del actor contestaron las impugnaciones solicitando su rechazo.

Mediante presentación efectuada en fecha 27/05/2022 contestó aclaraciones el perito señalando que la varicorragia es el sangrado producido por la ruptura de una vena varicosa, se trata de una complicación de las mismas que puede darse de manera espontáneas o producto de un traumatismo. A lo expuesto, añadió que es más frecuente cuando el trastorno venoso es de larga evolución o afecta varios territorios venosos.

En lo que respecta al sangrado precisó que se produce cuando se lesiona la várice y los tejidos que la cubren, ya sea por traumatismos o aún sin ellos cuando los tejidos se encuentran adelgazados y/o debilitados, que el sagrado puede producirse en cualquier ámbito, y que si el sangrado de una várice

es producto de un traumatismo o un incremento de la presión venosa “por el hecho o en ocasión del trabajo” (ley 24557), puede considerarse un accidente laboral, por la Inter concurrencia de un factor directamente relacionado al trabajo.

Desprendiéndose del análisis efectuado que la pericia médica confeccionada por el perito Vera del Barco coincide con lo dictaminado por el perito Braulio Fanjul al momento de practicar pericia previa en el sentido que la incapacidad que padece el actor como consecuencia de su flebopatía tuvo en un porcentaje como factor concausal las tareas que desarrollaba el actor en el Colegio San Cayetano, que de la inspección ocular surge que el colegio posee un tamaño considerable, que de las declaraciones testimoniales aportadas por el actor se desprende que mucho tiempo el Sr. Gálvez se encargaba de la limpieza de todo el establecimiento, y que si bien el letrado apoderado de la demandada acompañó informe médico el mismo no logra desvirtuar las conclusiones a la que arribó el perito médico oficial; concluyo que corresponde rechazar las impugnaciones de pericia interpuestas por el letrado Buffo Raúl C. y el letrado Rillo Cabanne Rafael.

g.- De la prueba testimonial del actor se desprende que en fecha 31/03/2022 compareció a declarar la Sra. Giménez Clara Luisa del Valle quien manifestó que era compartían colegio con el actor, que el actor se desempeñaba como conserje haciendo tareas de limpieza en el colegio en uno de los turbos, que sabe que tuvo problemas de várices en las piernas, que cree que una o dos veces se le reventaron esas várices en horario escolar, que el Sr. Gálvez limpiaba las aulas, galerías, patio, dirección, sala de maestros, años, que al principio no tenía otra persona que lo ayudara pero en un momento le pusieron a alguien que le colaboraba pero no sabe decir el tiempo.

En fecha 06/04/2022 el letrado apoderado de Experta ART SA interpuso tacha de testigo alegando que se trata de una testigo de complacencia y que su declaración se encuentra llena de contradicciones e imprecisiones. Asimismo, señaló que se trata de una declaración ambigua y absolutamente inconsistente.

Por su parte, mediante presentación de fecha 07/04/2022 el letrado apoderado de la demandada procedió a tachar al testigo alegando que la declaración de la Sra. Giménez se encuentra plagada de falta de certeza y desconocimiento de los hechos relevantes debatidos en autos.

Manifestó que no se pudo dar razón de sus dichos e intenta justificar los mismos “supuestamente” en base a oídas de terceros, pero nunca por percepciones directas de la propia dicente. Es claro que si trabajaban en turnos diferentes no pueda saber de los hechos que declara acerca de los trabajos de

Gálvez por una percepción personal directa, por lo que no pueden ser tenidos en cuenta sus dichos.

Por último, señaló que la testigo termina por declarar conjeturas que sólo emanan de suposiciones atento la falta de percepción directa y fehaciente de determinados acontecimientos que pudieran dar certeza de su relato.

Habiéndose practicado los traslados pertinentes, los letrados apoderados del actor procedieron a contestar tachas mediante escritos de fecha 04/05/2022 y 09/05/2022 solicitando su rechazo.

Desprendiéndose del análisis efectuado que si bien la actora no prestaba servicios en el mismo turno que el actor ello no impide que la misma pueda dar testimonio de los hechos que llegaron a su conocimiento por haber trabajado en simultáneo en el mismo establecimiento, y advirtiendo el Sentenciante que las declaraciones de la Sra. Giménez coinciden con las restantes testimoniales y con lo reconocido por el representante legal de la demandada al momento de responder a la posición n° 7 del pliego acompañado; concluyo que las tachas de testigos deducidas por la

demandada y la codemandada no pueden prosperar.

h.- De la prueba confesional de la parte demandada se desprende que el actor reconoció al momento de resolver la primera y segunda posición que tuvo los primeros síntomas de insuficiencia venosa, hipertensión arterial y artrosis de ambos tobillos hace más de 25 años y que comenzó a reclamar a la La Caja ART SA por esa patología en el año 2011.

En consecuencia del análisis efectuado, advirtiendo el Sentenciante que existen discrepancias en torno al porcentaje de la incapacidad que padece el actor como consecuencia de la Flebopatía Grado IV y el porcentaje en que el trabajo contribuyó en la misma toda vez que el Perito Braulio Fanjul determinó un 31% de incapacidad y que el trabajo pudo haber influido en un 33% y que el Dr. Vera del Barco concluyó que el actor padece una incapacidad del 28% y que el 50% de la misma se debe al trabajo, y teniendo presente que de conformidad con lo previsto en el artículo 9 de la Ley de Contrato de Trabajo en caso de duda al momento de apreciación de la prueba debe estarse por la que resulte más favorable para el trabajador; concluyo que el actor padece una incapacidad permanente parcial y definitiva del 31% y que el 50% de la misma tiene como causa las labores que desarrollaba para la institución demandada, es decir que la incapacidad que deberá considerarse será del 15,50% (equivalente a multiplicar el 31% por el 50%).

Tercera cuestión:

Las partes controvierten al respecto de si resulta procedente la suma reclamada por el actor en concepto de incapacidad permanente, parcial y definitiva.

Antes de entrar a analizar si resulta procedente la suma reclamada en dicho concepto procedo a expedirme al respecto del planteo de prescripción y de falta de legitimación pasiva deducido por el letrado apoderado de Experta ART SA.

Al respecto del planteo de prescripción, resulta preciso señalar que advirtiendo el Sentenciante que en el presente caso se encontraba en discusión si se trataba de una enfermedad inculpable o si la misma tenía como causa las labores desarrolladas por el Sr. Gálvez en el Colegio San Cayetano, y que el porcentaje de incapacidad que tuvo su origen en las labores que desarrollaba el actor para la institución demandada recién fue determinado por medio del presente pronunciamiento; concluyo que el planteo de prescripción deducido por el letrado apoderado de la empresa aseguradora no puede prosperar.

A continuación, procedo a expedirme al respecto del planteo de falta de legitimación pasiva.

A tal fin, tengo en cuenta que “Cuando se está ante una enfermedad no comprendida por el listado cerrado de la Ley 24557 elaborado por la autoridad de aplicación conforme las pautas del art. 40 LRT, se estará en presencia de una enfermedad accidente y, consecuentemente, no jugará a favor del trabajador infortunado la presunción “iuris tantum” del carácter laboral de la enfermedad, tal como si se encontrara enlistada por el Decreto 658/96 y Laudo 156/96, pero ello no significa en modo alguno que la misma deba quedar sin reparación económica, ya que ello importaría violentar gravemente expresas garantías constitucionales como el art. 14 bis CN (“El trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes las que asegurarán al trabajador: condiciones dignas de labor”), el principio “alterum non laedere” garantizado por el art. 19 C.N., los tratados internacionales con jerarquía constitucional (art. 75 inc. 22 C.N.) y el principio de progresividad (art. 75 inc. 23 C.N.). En tales casos, establecido que se traten de patologías incluidas en el listado (enfermedades profesionales) o no (enfermedades accidentes), el trabajador siempre podrá probar el carácter laboral de ellas, demostrando que existe un adecuado nexo de causalidad entre el trabajo y la

enfermedad, diferenciándose en que, en el primer caso, gozará de la presunción iuris tantum que emana de estar incluida en el listado y, en el segundo supuesto, no. Por lo que, en esta última hipótesis, la carga de la prueba, especialmente, del nexo de causalidad adecuado entre las tareas y las secuelas incapacitantes, pesará sobre él. (Cámara del Trabajo - Concepción - Sala 1, Arreguez Gabriel Armando vs. La Caja ART S.A. s/ enfermedad accidente / profesional Nro. Expte: 562/14n Nro. Sent: 163 Fecha Sentencia23/08/2019)

En virtud de lo expuesto, y teniendo presente que al momento de resolver la segunda cuestión se determinó que el actor tiene una incapacidad del 15,50% como causa de las tareas que desarrollaba para la Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción; concluyo que la excepción de falta de legitimación pasiva deducida por el letrado apoderado de la aseguradora no puede prosperar. Así lo declaro.

Habiéndome expedido al respecto de la improcedencia de la excepción de prescripción y de falta de legitimación pasiva, procedo a analizar si resulta procedente la suma reclamada en concepto de indemnización por incapacidad permanente, parcial y definitiva.

Desprendiéndose del análisis efectuado que al momento de resolver la segunda cuestión se determinó que el actor padece una incapacidad permanente parcial y definitiva del 31% y que la mitad de la misma (15,50%) tiene como causa las labores que desarrollaba para la institución demandada; estimo que debe prosperar la indemnización por incapacidad permanente parcial y definitiva del art. 14 2do párrafo apartado a) de la Ley n° 24557 solo por el porcentaje de la incapacidad que tiene como causa las tareas desarrolladas para la demandada, es decir, el 15,5%.

Por último, a los efectos del cálculo de la indemnización que le corresponde percibir al actor se toma como fecha de la primera manifestación invalidante la fecha de interposición de la demanda (01/11/2011).

Corresponde a continuación determinar la procedencia, o no de la indemnización prevista por el art. 212 cuarto párrafo de la LCT.

A los efectos de resolver tengo en cuenta la norma citada establece que "cuando de la enfermedad o accidente se derivará incapacidad absoluta para el trabajador, el empleador deberá abonarle una indemnización de monto igual a la expresada en el artículo 245 de esta ley", es decir, la indemnización por antigüedad derivada de un despido sin justa causa. Se entiende por "incapacidad absoluta" cuando el trabajador, por cualquier motivo que no le sea imputable, no puede realizar las tareas que anteriormente cumplía ni ninguna otra dentro o fuera de la empresa, por lo que, en razón de su estado de salud, se encuentra imposibilitado de reinsertarse en el mercado de trabajo para obtener los medios necesarios para su subsistencia. No es necesario que la incapacidad sea del 100%, pues no se requiere que el trabajador se encuentre en un estado de postración total, habiéndose establecido jurisprudencialmente una equivalencia con el grado de incapacidad que en el régimen previsional justifica el otorgamiento del retiro por invalidez (66% de la total) (el art. 48, inc. b) de la ley 24.241).

La incapacidad absoluta es un hecho revelado por la cesación de la posibilidad física de prestar el trabajo lo que conlleva la finalización de hecho del contrato por imposibilidad de cumplimiento. La ley ampara esta causal de hecho de finalización del contrato con prescindencia de la expresión de la voluntad de las partes de disolverlo, por lo que resultan irrelevantes jurídicamente los actos disolutorios posteriores al surgimiento de la incapacidad, como la renuncia, el despido con justa causa o la extinción por mutuo acuerdo"(Cfr. Etala, Carlos Alberto, Comentario al Art. 242 de la LCT, Thomson Reuters).

Desprendiéndose del análisis efectuado que al momento de resolver la segunda cuestión se determinó que el actor padece una incapacidad permanente parcial y definitiva del 31% y que el

15,5% de la misma tiene como causa las labores que desarrollaba para la institución demandada, y que de la prueba documental aportada por el actor se desprende que en las páginas 51 / 53 del expediente digitalizado obra dictamen de la Comisión Médica de fecha 10/01/2012 en el que se concluyó que el actor padece una incapacidad que no alcanza para acceder al beneficio del retiro por invalidez; concluyo que la indemnización reclamada en concepto de indemnización del art. 212 4to párrafo de la LCT no puede prosperar.

En consecuencia, corresponde absolver a la Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción del pago de la suma reclamada en dicho concepto.

Cuarta cuestión:

Las demandadas en autos al momento de contestar demanda interpusieron plus petitio inexcusable.

En relación a este planteo formulado por las accionadas, y advirtiendo el Sentenciante que en autos no se cumplen las condiciones requeridas para la procedencia del planteo de la plus petitio inexcusable ya que la demanda prospera en forma parcial, no se ha probado la malicia, fraude o ligereza del actor y finalmente tampoco han admitido las demandadas el monto que se les reclama hasta el límite establecido en la sentencia, concluyo que corresponde rechazar los planteos de plus petitio inexcusable deducidos por las demandadas al momento de contestar demanda. Así lo declaro.

Quinta 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:

Fecha de primera manifestación invalidante: 01/11/2011

Edad al momento de 1ª manifestación invalidante: 60 años

Porcentaje de incapacidad relacionado al trabajo: 15,50% (31% x 50%)

Valor Ingreso Base Mensual: \$ 2.716,88

1) Art. 14, ap. 2°, inc. A) LRT

\$ 2.716,88 x 53 x 65 / 60 x 15,50% \$ 24.179,10

(*) Aplicación Dcto. 1694/09

\$ 180.000,00 x 15,50% \$ 27.900,00 \$ 27.900,00

Capital de condena \$ 27.900,00

Interés tasa activa BNA desde 01/11/11 al 31/05/23 414,76% \$ 115.719,41

Total \$ al 31/05/2023 \$ 143.619,41

Sexta cuestión:

En relación a las costas procesales, atento el resultado arribado y al principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, las mismas se imponen de la siguiente manera: el actor deberá soportar la totalidad de las costas generadas por la coaccionada Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción; la aseguradora Experta ART SA soportará sus propias costas con mas el 70 % de las generadas por el actor, debiendo éste cargar con el 30 % de las propias por la acción entablada en contra de la aseguradora de riesgos del trabajo (cfr. arts. 60, 61, 63 y concordantes del CPCC de aplicación supletoria). Así lo declaro.

Séptima 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.

Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la misma, es de aplicación el artículo 50 inciso "2" de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria el monto reclamado en el escrito de demanda, debidamente corregido con la tasa activa de interés que fija el B.N.A., desde que son debidos al 31/05/2023 y reducido al 30 %, a saber:

Planilla de determinación de base regulatoria

Importe de la demanda al 01/11/2011 \$ 248.927,00

Interés tasa activa BNA desde 01/11/11 al 31/05/23 414,76% \$ 1.032.461,82

Total de la demanda al 31/05/2023 \$ 1.281.388,82

Base Regulatoria Reducida: (\$ 1.281.388,82 x 30%) \$ 384.416,65

Teniendo presente la base regulatoria, lo dispuesto por el art. 15 de la Ley N° 5.480, respecto a la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito, lo establecido por los artículos 14, 38, 42 y concordantes de la citada norma arancelaria, se regulan los siguientes honorarios:

1) Al letrado Florencio Leonardo Guillen (matrícula profesional 2125) por su actuación en el doble carácter por el actor en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) y por las reservas hechas en las sentencias de fechas 15/11/2013; 27/04/2017; 05/10/2021 (Incidente de hecho nuevo); 30/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 16); 23/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) y 31/08/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) las sumas de \$ 10.000 (pesos diez mil) por cada una.

2) Al letrado Fernando Guillen (matrícula profesional 7558) por su actuación en el doble carácter por el actor en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) y por las reservas hechas en las sentencias de fechas 15/11/2013; 27/04/2017; 05/10/2021 (Incidente de hecho nuevo); 30/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 16); 23/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) y 31/08/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) las sumas de \$ 10.000 (pesos diez mil) por cada una.

3) Al letrado Raúl Casimiro Buffo (matrícula profesional 1940) por su actuación en el doble carácter por la coaccionada Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) y por las reservas hechas en las sentencias de fechas 15/11/2013; 27/04/2017; 05/10/2021 (Incidente de hecho nuevo); 30/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 16); 23/03/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) y 31/08/2022 (Cuaderno de Pruebas del Actor n° 18) las sumas de \$ 10.000 (pesos diez mil) por cada una.

4) Al letrado Rafael Rillo Cabanne (matrícula profesional 2932) por su actuación profesional en el doble carácter por la coaccionada Experta ART SA, en las tres etapas del proceso de conocimiento la suma de \$ 100.000 (pesos cien mil) y por la reserva hecha en la sentencia de fecha 27/04/2017, la suma de \$ 10.000 (pesos diez mil). Así lo declaro.

En mérito a ello,

Resuelvo:

I - Rechazar las excepciones de prescripción y falta de legitimación pasiva interpuestas por Experta ART SA, por lo considerado.

II - Rechazar los planteos de plus petitio inexcusable, deducidos por las accionadas, atento lo ponderado.

III - Admitir los planteos de inconstitucionalidades deducidos por la representación letrada del actor en contra de los arts. 21 y 22 de la Ley n° 24557, conforme lo tratado.

IV - Admitir parcialmente la demanda deducida por del Sr. Rolando Daniel Galvez, DNI N° 10.012.035, con domicilio en pasaje Uriarte N° 2269, de esta ciudad, en contra de Experta ART SA, con domicilio en calle Marcos Paz N° 396 de esta ciudad, por lo considerado. En consecuencia se condena a esta ultima al pago de la suma de \$ 143.619,41 (pesos ciento cuarenta y tres mil seiscientos diecinueve con cuarenta y un centavos) en concepto de indemnización prevista por el art. 14, segundo párrafo, apartado a) de la ley N° 24557; suma que deberá ser depositada dentro de los 10 (diez) días de ejecutoriada la presente sentencia en una cuenta abierta en el Banco Macro SA (sucursal Tribunales) a la orden de este juzgado y como pertenientes a los autos del título, bajo apercibimiento de ley (cfr. arts. 147 y concordantes del CPL).

V - Rechazar la demanda interpuesta por el Sr. Rolando Daniel Galvez, de las condiciones personales obrantes en autos, en contra de la Congregación de los Hijos de la Inmaculada Concepción (Concepcionistas) titular del Colegio San Cayetano, con domicilio en avenida Brígido Terán N° 910 de esta ciudad, por lo considerado. En consecuencia se absuelve al accionado al pago de lo reclamado por el actor, en su escrito de demanda, en concepto de indemnización prevista por el art. 212, cuatro párrafo de la LCT, por lo considerado.

VI - Costas: conforme a lo considerado.

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

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

1) Al letrado Florencio Leonardo Guillen (matrícula profesional 2125) las sumas de \$ 100.000 (pesos cien mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil) y \$ 10.000 (pesos diez mil).

2) Al letrado Fernando Guillen (matrícula profesional 7558) las sumas de \$ 100.000 (pesos cien mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil) y \$ 10.000 (pesos diez mil).

3) Al letrado Raúl Casimiro Buffo (matrícula profesional 1940) las sumas de \$ 100.000 (pesos cien mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil); \$ 10.000 (pesos diez mil) y \$ 10.000 (pesos diez mil).

4) Al letrado Rafael Rillo Cabanne (matrícula profesional 2932) las sumas de \$ 100.000 (pesos cien mil) y \$ 10.000 (pesos diez mil).

IX - Practíquese y repóngase planilla fiscal en la etapa procesal oportuna (cfr. art. 13 del CPL).

X - Notifíquese a la Caja Previsional de Abogados y Procuradores de Tucumán.

Regístrese, archívese y hágase saber.

Ante mí:

Actuación firmada en fecha 05/06/2023

Certificado digital:

CN=RODRIGUEZ CAMPOS Maria Alejandra Gabriela, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23329276384

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>.