Expediente: **962/13**
Carátula: **MORENO ROQUE MARCELO C/ RUIZ JORGE RUBEN Y OTRA S/ Z- DAÑOS Y PERJUICIOS**

Unidad Judicial: **OFICINA DE GESTIÓN ASOCIADA DEL TRABAJO N°2**
Tipo Actuación: **FONDO**
Fecha Depósito: **26/04/2024 - 00:00**
Notificación depositada en el/los domicilio/s digital/es:
20301179805 - MAPFRE ARGENTINA A.R.T. S.A., -DEMANDADO
20301179805 - GALENO ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A., -DEMANDADO
90000000000 - RUIZ, JORGE RUBEN-DEMANDADO
30648815758606 - CIPULLI, DANTE-PERITO MEDICO OFICIAL
20164586759 - MORENO, ROQUE MARCELO-ACTOR
33539645159 - CAJA DE PREVISION Y S.S. ABOGADOS Y PROC. -
27340912603 - RAMALLO PAZ, TAMARA Y-POR DERECHO PROPIO

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO SEGUNDA NOMINACION

ACTUACIONES N°: 962/13

H105025011624

JUICIO: "MORENO ROQUE MARCELO c/ RUIZ JORGE RUBEN Y OTRA s/ Z- DAÑOS Y PERJUICIOS". EXPTE. N° 962/13.

San Miguel de Tucumán, Abril 2024

AUTOS Y VISTOS: Para dictar sentencia definitiva en esta causa caratulada: "**Moreno Roque Marcelo vs Ruiz Jorge Rubén y otra s/ daños y perjuicios. Expte: 962/13**" los que se tramitan por ante este Juzgado del Trabajo de la II° Nominación, y

RESULTA

DEMANDA: Se presenta Roque Marcelo Moreno con el patrocinio de su letrado Sergio Eduardo Castilla.

Interpone demanda de daños y perjuicios en contra de Ruiz Jorge Rubén y en contra de Mapfre Argentina ART SA, por la suma de $20.000 y/o lo que en más resulte.

Hechos: Que ha comenzado a trabajar para el codemandado Jorge Rubén Ruiz, en el campo realizando como peón diversas tareas relacionadas con la cosecha de citrus y otras frutas y en fecha 25/6/2011 ha sufrido accidente de trabajo mientras realizaba su tarea con cajas y bolsas para el almacenamiento de citrus y frutas; indica que se cayó sufriendo serias lesiones como ser desgarro y traumatismo en columna vertebral y medula espinal, politraumatismos, ciática postraumática.

Como consecuencia del siniestro fue atendido en el Sanatorio del Parque por los Dres. Ramiro Barrera y Marcelo Ávila, pero no obstante ello, a pesar de las serias lesiones sufridas, la aseguradora Mapfre me remitió cd referida al siniestro, sin expedirse sobre el accidente, y por ende nunca se indemnizo.

Ello motivo la acción de daños y perjuicios que inicio con la presente para que se abonen las sumas que correspondan teniendo en cuenta la incapacidad laboral que debe ser determinada en la etapa procesal oportuna.

Que ha ingresado a trabajar previo todos los exámenes médicos, y pre-ocupacionales ordenados y conforme ley, nunca tuvo ningún tipo de patologías y expresa que -luego del siniestro- ha padecido numerosas secuelas como ser dolores incesantes y constantes en la columna vertebral y en la espalda que le impiden desarrollar sus tareas laborales con normalidad e incluso afectaron su vida.

Inconstitucionalidad del art. 6 ley 24557 para el hipotético caso que las lesiones sufridas no estén encuadradas en el listado elaborado por el PEN, por ser violatorio del art. 16 de la CN que consagra el derecho de igualdad ante la ley.

Inconstitucionalidad de los artículos 8, 21, 22 ley 24557 por entender que excluyen el fuero laboral provincial. Que las provincias quedan sin competencia, de esta forma los damnificados han sido sacados de los jueces naturales para ser sometidos a comisiones especiales violando el art, 18 CN.

El art. 46.1 ley 24557 también resulta inconstitucional por la competencia de la justicia federal para entender en los recursos deducidos contra las resoluciones de las comisiones medicas provinciales, por cuanto no resulta constitucionalmente aceptable que la Nación pueda reglamentar materias propias del derecho común en el caso de accidentes laborales.

Se adjuntan como prueba instrumental copia de CD, Boleta de Haberes, copia de denuncia de siniestro, certificados.

Por las lesiones sufridas se reclama la suma de $20.000 y/o lo que resulte de las pruebas en la etapa procesal oportuna y/o lo que determine VS al momento de dictar sentencia más los intereses correspondientes que deberán calcularse desde la fecha del accidente hasta su efectivo pago.

Derecho: fundamento la presente demanda en las disposiciones de artículos 75 LCT, 1072, 1109, 1113 CC Ley 24557 y modificatoria -CN-doctrina y jurisprudencia acorde.

MODIFICA DEMANDA: Antes de trabar la litis, el actor expone que reclama por las lesiones sufridas por el accidente de trabajo y patológicas que se describieron en la demanda como ser desgarro y traumatismo de columna vertebral y médula espinal, y padece hernias de disco. Todas estas patologías relacionadas y consecuencias directas de las tareas de cosechero que realizaba, muchas veces sin los elementos de seguridad necesarios para el cumplimiento de sus tareas.

Atento ello, se amplía el monto reclamado en la demanda y se reclama por las lesiones sufridas y la incapacidad laboral provisoria que sería el 40% la suma de $64.780,8 y/o en lo que en más o menos resulte de las pruebas obrantes en autos, en especial el oportuno dictamen pericial médico para la determinación de su incapacidad.

La aseguradora Mapfre ART SA, y el empleador resultan responsables solidarios, por los daños sufridos por el trabajador, no solo por las lesiones sufridas en su lugar de trabajo sino de las enfermedades profesionales que padeció como consecuencia de sus tareas, muchas veces no solo sin elementos de seguridad sino también por su cumplimiento sin ropa necesaria para soportar los fríos intensos en épocas de tareas de cosecha.

Daño moral: el incumplimiento contractual de los demandados genera responsabilidad también de tipo moral aceptado por la doctrina y jurisprudencia, por la aflicción y angustia que genera en el trabajador por el estado en que se encuentra con cargas de familia y totalmente inutilizado para realizar tareas laborales.

Se **reclama en concepto de daño moral la suma de $10.000** y/o lo que determine VS.

Incumplimiento de la aseguradora Mapfre ART: en cuanto a las obligaciones de la aseguradora que debe realizar los controles periódicos y regulares para que los empleadores cumplan con leyes de seguridad e higiene laboral. Entre ellas los elementos de seguridad que debe tener el trabajador como así también su ropa.

Debe asistir al trabajador hasta su curación completa mientras subsistan los síntomas incapacitantes. Además de la recalificación laboral, rehabilitación asistencia médica y farmacéutica, obligaciones contractuales no cumplidas por la aseguradora para el siniestro que sufrió su mandante.

Efectúa planilla; siendo del caso mencionar que para el cálculo de la indemnización (prestación dineraria) el accionante **utiliza la formula fijada en el decreto 1278/00,** tomando como datos los siguientes: edad 37 años, ingreso base $1739,4. Justiprecia el daño moral $10.000.

CONTESTA DEMANDA GALENO ART SA: Denuncia fusión por absorción.

Se presenta Tamara Y. Ramallo Paz, en representación de Galeno ART SA. Acredita que resulta absorbente de Mapfre ART SA.

Que comparece a contestar traslado de demanda. Que, en vista a la pretensión, corresponde puntualizar que el actor se halla reclamando las prestaciones de la ley de riesgos del trabajo, aunque en su particular visión de las mismas.

Reconoce contrato de afiliación. Delimita cobertura asegurativa: Reconoce que su mandante emitió contrato de afiliación a favor de Ruiz Jorge Rubén, por los riesgos de accidente de trabajo, mediante contrato de afiliación, el que se encontraba vigente al momento del siniestro denunciado en autos. En virtud del mismo, las partes contratantes se someten a lo normado por la ley 24.557.

Improcedencia de la imputación de responsabilidad con fundamento en la normativa civil por supuestos incumplimientos. Inexistencia de incumplimiento de obligación a cargo de la ART. Carencia absoluta de relación de causalidad.

a) Refiere inexistencia de la relación causal entre el accionar desplegado por la ART y la producción del accidente.

Sin perjuicio de recordar la mención genérica y abstracta a supuestos incumplimientos por parte de la ART que efectúa la parte actora, debe señalarse que aquella ha omitido absolutamente establecer la existencia de relación de causalidad entre los mismos y el daño invocado.

No existe una sola imputación concreta que determine, aunque más no sea mínimamente, una relación de causalidad entre el accidente denunciado y la supuesta omisión endilgada a esta aseguradora.

Sin negar que esta aseguradora hubiera incurrido en incumplimiento alguno de las obligaciones que le imponen las normas vigentes, solicita el rechazo de la acción incoada por sostener que cuando las afirmaciones fueran veraces, las mismas carecen de entidad suficiente para constituirse en la causa eficiente de los supuestos daños que alega padecer.

b) la obligación de cumplir con las normas de seguridad e higiene es del empleador, las ART no ejercen poder de policía.

Que las aseguradoras no tienen propiamente a su cargo un deber de seguridad. Según la ley 24.557, son deberes de las ART, entre otros, denunciar ante la SRT los incumplimientos de sus afiliados de las normas de seguridad e higiene, promover la prevención informando a dicha entidad acerca de los planes y programas exigidos a las empresas y asesorar en materia de prevención de riesgos. Pero es deber del empleador cumplir con las normas de higiene y seguridad.

c) Las obligaciones de las ART son de medio no de resultado. Este punto tiene relevancia, en orden a determinar la responsabilidad extracontractual de las ART, en virtud de las omisiones en el cumplimiento de sus obligaciones jurídicas.

El interés práctico está dado por la prueba de la culpa.

Opone **defensa de fondo de falta de acción**.

Improcedencia del reclamo en sede judicial: por no existir causa legal ni contractual que permita condenarla por el reclamo judicial interpuesto. El accionante carece de cualquier acción contra su representada derivada de le ley 24557 sin haber previamente transitado el procedimiento administrativo de control judicial, que excluye la competencia de los tribunales ordinarios.

Que la única fuente de obligaciones a su cargo con cualquier dependiente de una empresa afiliada es el contrato de afiliación en los términos de la ley 24557, que únicamente obliga a cumplir con las prestaciones determinadas en ella.

Falta de legitimación pasiva: denuncia de no cobertura de enfermedades inculpables no incluidas en el listado del decreto 658/96.

Que su mandante otorga cobertura asegurativa a aquellas contingencias previstas en la ley 24.557; es decir los accidentes de trabajo y las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el listado aprobado por el poder ejecutivo.

Subsidiariamente manifiesta y solicita se habilite la repetición del fondo fiduciario de enfermedades profesionales. Reserva del caso federal.

Manifiesta inexistencia de la relación de causalidad entre las tareas relatadas y las supuestas secuelas.

En cuanto a la aludida relación de causalidad, la misma implica que deben existir pruebas de orden clínico, patológico, epidemiológico, consideradas aisladas o concurrentemente, que permitan establecer asociación causa-efecto.

Daño moral: niega que el actor padezca daño moral, impugna la suma reclamada por ese concepto.

Contesta planteo de inconstitucionalidad

Negativa: Niega que el actor ingresara a trabajar para Ruiz Jorge Rubén, que se desempeñara como peón general. Niega que se desempeñara en las tareas que alude, niega la base de ingreso, que el ambiente laboral de las tareas realizadas por el actor haya producido enfermedad alguna.

Niega el accidente y la mecánica denunciados por el actor en su escrito inicial. Niega que sufra el actor una incapacidad de 40%. Desconoce la documental que acompaña el actor.

El actor denuncia haber sufrido una enfermedad laboral producto de las tareas desarrolladas en la empresa, la cual fue denunciada a su mandante en fecha 27/6/2011, quien le brindo prestaciones y le otorgo el tratamiento correspondiente, hasta otorgarle el alta médica sin incapacidad el 21/7/2011.

El reclamo del actor carece de todo fundamento técnico y científico, ya que no se han aportado pruebas documentales fehacientes a la causa que permitan objetivar cuales son las reales secuelas que presentaría el actor, que justifiquen el porcentaje de incapacidad.

En el mismo sentido, que dicho infortunio le haya generado una disminución de su capacidad.

Impugna monto reclamado, niega edad denunciada, remuneración denunciada, porcentaje, fórmula utilizada en su liquidación.

Plantea improcedencia de la aplicación de intereses - actualización monetaria solicitando la aplicación de las leyes 24307 y 24432 y dto. 1813/92.

Desconoce documental que no haya sido impugnada por su parte, en particular: recibo de sueldo y certificado médico.

CONTESTACIÓN DE DEMANDA RUIZ JORGE RUBEN: En 27 de septiembre de 2016 se tiene al Sr. Ruiz Jorge Rubén por incontestada la demanda.

PERICIA PREVIA: a fs. 138 presenta pericia médica el Dr. Dante Cipulli.

APERTURA A PRUEBAS: en fecha 4/7/2017 se dispone la apertura a prueba.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN: 07 de abril de 2022, conectados a la plataforma indicada (WhatsApp), donde se unen la parte actora el Dr. CASTILLA, SERGIO EDUARDO en carácter de apoderado; no así el resto de las partes y el Magistrado Titular de este Juzgado, Dr. Ezio E. Jogna Prat.

ABIERTO EL ACTO: No habiendo conciliación alguna, téngase por fracasada la conciliación. En mérito a ello, corresponde proveer las pruebas ofrecidas, con lo que se da por finalizado el acto previa lectura y ratificación del compareciente.

INFORME DEL ACTUARIO: en fecha 9/5/23 se produce informe del actuario y se ponen los autos a la oficina para alegar.

ALEGATOS: en fecha 19/5/23 se decretan los alegatos del actor. En fecha 25/8/23 se da por decaído el derecho de alegar a ambas demandadas.

DICTAMEN FISCAL: a fs. 157 emite dictamen Fiscal, por las inconstitucionalidades planteadas por el actor.

PASE A RESOLVER: en fecha 20/10/2023 se ponen los autos a despacho para resolver.

CONSIDERANDO

ACLARACIÓN PRELIMINAR:

Frente a las circunstancias de la causa cabe recordar que se tuvo por incontestada la demanda para Ruiz Jorge Rubén.

Analizando la situación procesal de la firma empleadora demandada, es de destacar que según lo prescribe el art. 58 segundo párrafo de la Ley 6.204, en caso de falta de contestación de la demanda, se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, salvo prueba en contrario. Pero cabe aclarar que dicha presunción operará si el trabajador acreditare la prestación de servicios.

Por su parte, el Art. 88 CPL, indica que ante la falta de “negativa categórica” de la autenticidad, de los “documentos que se atribuyen a la contraria”, determinará que se tengan por reconocidos. Es decir, la norma -respecto de la prueba documental que se atribuye a la contraria- resulta categórica, en cuanto al “deber de negar o impugnar la autenticidad en forma categórica”, y frente a la omisión de hacerlo (ya sea por no cumplir la carga al contestar, o por incontestar la demanda), en ambos casos debe tenerse el instrumento “por reconocido” (documentos que se atribuyen) o por “recibido” (cartas o telegramas), por imperio de la ley, que en forma clara, categórica y aseverativa, dice: “determinará que se tenga por reconocido o recibidos tales documentos” (Art. 88, 1er. Párrafo, CPL).

En tal sentido, la Jurisprudencia que comparto, dijo: “Si se tiene en cuenta lo determinado por el Art. 88 de la Ley N° 6204, ha de tenerse por auténtica la documentación adjuntada por el actor, en relación a la accionada que incontestó la demanda, atento que dicho artículo establece: "Las partes deberán reconocer o negar categóricamente los documentos que se le atribuyen...El incumplimiento de esta norma determinará que se tenga por reconocidos o recibidos tales documentos" (CÁMARA DEL TRABAJO - Sala 6 - GAUNA FABIANA ELISA Vs. GRINLAND S.R.L. Y OTRO S/ COBRO DE PESOS - Nro. Sent: 61 Fecha Sentencia 27/04/2011 - Registro: 00029752-02).

Al respecto, el art. 58 y 88 CPL, no difieren en cuanto al “efecto” que se produce por la ausencia de la carga de “negar la autenticidad en forma categórica” (de los documentos y cartas), ya sea que esa omisión se produzca por la “incontestación de demanda”, o bien, por la simple “omisión de cumplir la carga procesal al contestarla”. En uno u otro caso, la ley procesal determina que tales instrumentos se tienen por “auténticos” y por “recepcionados”, y en ambos casos; queda la posibilidad de rendir la “prueba en contrario”, cuya carga queda en cabeza de la parte demandada.

Ahora bien, en cuanto a la relación laboral entre el actor y demandado; y partiendo de la documentación incorporada al proceso (no desconocida por la demandada), considero que se debe tener como hecho admitido (no negado), e incluso probado suficientemente, **la existencia de la relación laboral** invocada por el actor con la accionada empleadora (Ruiz Jorge Rubén). Ante ello, resulta posible la aplicación de la presunción en tal normativa analizada, siempre en el entendimiento de que la misma, como toda presunción, admite prueba en contrario, por lo cual, más allá de que en este punto se tenga por reconocida (como auténtica y recepcionada) la documental entre el actor y el demandado Ruiz, imputables entre dichas partes.

En cuanto a la ART demandada, desconoce documental que no haya sido impugnada por su parte, en particular: recibo de sueldo y certificado médico. Aquí cabe aclarar que, al ser documental no emitida por dicha parte (ART), no resultaba necesario el desconocimiento; ni es posible tenerla por autentica respecto de la misma.

Ante ello, y no habiendo realizado un correcto desconocimiento de la documental que el actor atribuye a su parte, corresponde tener por reconocida toda la documentación que el actor haya atribuido como emanada/recibida por la aseguradora (actor y aseguradora).

I. HECHOS RECONOCIDOS POR LAS PARTES Y NO CONTROVERTIDOS.

Conforme los términos de la demanda y su responde constituyen hechos admitidos expresa o tácitamente por las partes:

1) Que el actor tenía contrato de trabajo con Ruiz Jorge Rubén, con fecha de ingreso 10/01/2011, conforme documental incorporada, especialmente recibo de sueldo (fs6).

2) Que el actor tenía cobertura de Mapfre Argentina ART SA (hoy Galeno ART). Ello conforme reconocimiento de la ART demandada.

3) Que el actor sufrió un accidente de trabajo en fecha 25/6/11, reconocido por la ART.

II. HECHOS CONTROVERTIDOS

En consecuencia, las cuestiones controvertidas y de justificación necesaria sobre las cuales debo emitir un pronunciamiento son:

1) Inconstitucionalidad art. 39 LRT

2) Inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 21, 22, y 46 de la Ley 24.557 planteada por el actor en su demanda.

3) Existencia, o no, de incapacidad en el marco de la LRT: (incapacidad sobreviniente respecto del accidente; y las enfermedades reclamadas por el actor). En su caso indemnización si correspondiere. Responsabilidad de ambas demandadas. Falta de acción y falta de legitimación pasiva, interpuestas por la ART demandada.

4) Daños y perjuicios con fundamento en el art. 1113 y 1109 del Código Civil, responsabilidad de las demandadas;

5) Rubros e importes reclamados.

6) Aplicación de leyes 24307 y 24432 y decreto 1813/92.

8) Intereses, costas y honorarios.

III. PLEXO PROBATORIO

Corresponde entonces, en forma preliminar, verificar y examinar además de las cuestiones propuestas, el plexo probatorio rendido en autos, para luego ingresar a ponderar y valorar las pruebas que considero conducentes para la resolución del caso. La plataforma probatoria obrante en autos es la siguiente:

A) PRUEBAS DE LA PARTE ACTORA:

Documental: Recibo de sueldo de fecha mes depositado 30/07/2011; CD remitida por Mapfre al actor, de fecha 29/06/2011.certificado médico emitido por el Dr. Ramiro M. Barrera, Denuncia de accidente.

Pericial médica: en fecha 28/2/23 presenta pericia medica el Dr. Sebastián Area.

Testimonial: producidas en fecha 2/6/22.

Cabe aclarar aquí que, si bien se evidencia del cuestionario propuesto que la pregunta número uno resulta sugestiva, lo cierto es que el hecho sobre el cual se basa el cuestionario en general, no se encuentra discutido (el accidente), y el resto de las preguntas relativas al mismo, se circunscriben a las secuelas del mismo, que, si bien podría tenerse presente el testimonio de los testigos, quien verdaderamente puede determinar si existen, o no, secuelas del accidente, y por ello existencia de incapacidad o no, del trabajador, **es un profesional médico**, quien con el conocimiento propio de la materia, aportaría al caso datos relevantes, para que este magistrado pueda resolver la cuestión debatida en torno a la incapacidad reclamada.

Por ello, aun cuando se transcriben los testimonios, no serán analizados en mayor profundidad, porque -en definitiva- no resultan determinantes para el tema que nos ocupa.

Al ser preguntados los testigos el siguiente cuestionario:

2. Si sabe que Roque Marcelo Moreno sufrió un accidente de trabajo en fecha 25/6/11. Donde ocurrió y que tareas realizaba cuando ocurrió.

3. Si sabe qué tipo de lesiones sufrió Roque Marcelo Moreno del accidente de fecha 25/6/11

4. Si el accidentelo afecto moral y anímicamente

5. Si el accidente le produjo secuelas físicas

Testigo **RODRÍGUEZ, JOHANA ROCÍO,** Conforme al cuestionario propuesto, respondió:

A LA N° 2: Si, lo sé porque se comentó en el pueblo, nos conocemos ahí. No sé a donde ocurrió el accidente, pero él trabajaba cosechando limones.

A LA N° 3: La columna, la parte de la espalda. Lo sé por como lo veía yo a él, como estaba.

A LA N° 4: Si, Lo sé por cómo se lo veía a él, se lo veía mal, sé que la paso mal, y actualmente está mal, preocupado y no puede trabajar bien, tiene familia

A LA N° 5: Si. Por como camina él, hasta el día de hoy no está bien..

A LA N° 6: Si es verdad.

LEGUIZAMÓN, ROXANA GISEL, conforme al cuestionario propuesto respondió:

A LA N° 1: No le comprende.

A LA N° 2: Si, si lo sé. Lo sé por comentarios en el pueblo, vivo en pueblo chico y nos enteramos de todo. El realizaba tareas cosechando limo, cargaba las bolsas arriba de los camiones, a donde ocurrió no lo sé, o será en una finca de limones seguramente.

A LA N° 3: Sé que ha quedado de no poder caminar bien, la verdad que hoy por hoy no puede caminar ni trabajar como antes.

A LA N° 4: Si, si lo afecto. Lo sé porque esta angustiado, porque tiene varios hijos y hoy en día al no poder trabar lo ha perjudicado mucho a él, hoy trabaja más la mujer que él. En casa de familia trabaja la mujer.

A LA N° 5: Si. Lo sé por lo mismo, porque lo veo, vivo cerca, no se lo ve bien, no puede caminar bien, sufre muchos dolores de cintura.

A LA N° 6: si es verdad.

Pericial psicológica: no producida

Exhibición: notificado demandado Ruiz Jorge Rubén (fijada cédula) sin responder.

Informativa: 26/04/22 contesta oficio AFIP (períodos con aportes 07/2009 al 12/2009 y 01/2011 al 12/2011).

En fecha 31/5/22 contesta oficio Sanatorio Parque SA

En fecha 24/5/22 contesta oficio Galeno ART adjuntando la documentación obrante en sus registros.

C) PRUEBAS DE LA DEMANDADA

Exhibición: contesta oficio la parte actora, refiriendo que la documentación obrante en su poder fue presentada oportunamente en el juzgado.

Pericial médica: acumulada al cuaderno A2

IV. CONSIDERACIONES PREVIAS: En primer lugar, considero necesario analizar el reclamo del actor, a fin de dejar claro y circunscribir el mismo en el marco de lo que será la legislación aplicable, según lo que se encuentra reclamando en su demanda, advirtiendo que la misma resulta a todas luces confusa y farragosa.

De la lectura de las constancias de autos, se advierte que el actor -a fojas 8/9- realizó una primera **demanda** en la cual **hace referencia a un accidente de trabajo** (en fecha 26/06/2011), y como objeto de su pretensión, reclama **daños y perjuicios** en contra de Ruiz Jorge Rubén y en contra de Mapfre Argentina ART SA, por la suma de $20000.

Funda la demanda en las disposiciones de artículos 75 LCT, 1072, 1109, 1113 CC Ley 24557 y modificatoria -CN- doctrina y jurisprudencia acorde.

Posteriormente, a fojas 15/16, el actor MODIFICA DEMANDA manifestando que además de las lesiones sufridas por el accidente de trabajo y patológicas que se describieron en la demanda como ser desgarro y traumatismo de columna vertebral y médula espinal; padece hernias de disco. Todas estas patologías relacionadas y consecuencias directas de las tareas de cosechero que realizaba, muchas veces sin los elementos de seguridad necesarios para el cumplimiento de sus tareas.

Atento ello, se amplía el monto reclamado en la demanda; y además, también formula reclamo por las lesiones sufridas y por incapacidad laboral provisoria que sería el 40% la suma de $64780,8.-

En esa misma MODIFICACIÓN, también reclama **en concepto de daño moral**, la suma de $10.000.

Hasta ahí, de las manifestaciones efectuadas tanto en la demanda, como en la modificación; se entendería que el actor reclama por daños y perjuicios, bajo la normativa del Código Civil (vigente a la fecha del accidente), tanto contra su empleadora como contra la ART demandada.

Cuando desarrolla lo relativo al **Incumplimiento de la aseguradora Mapfre ART**, incluso, destaca que las obligaciones de la aseguradora consisten en realizar los controles periódicos y regulares para que los empleadores cumplan con leyes de seguridad e higiene laboral. Entre ellas los elementos de seguridad que debe tener el trabajador como así también su ropa; todo lo cual podría circunscribirse aun a un reclamo en el marco del Código Civil.

Ahora bien, al **momento de efectuar planilla para el cálculo de la indemnización**, en la **"MODIFICACION DE LA DEMANDA"**, claramente **utiliza la formula fijada en la Ley de Riesgos del Trabajo (en adelante LRT)** con también el **decreto 1278/00**; es decir, en esta pieza procesal se advierte que modifica la demanda y la encuadra -lo que sería daño por las "lesiones sufridas" y reparación de las mismas- en el marco de la normativa de la **LRT**, ya que efectúa calculo en base a dicho plexo normativo. Ante tal escenario, resulta necesario delimitar el alcance de los conceptos reclamados por el actor, ya que se evidencia del escrito de demanda que el actor confunde los términos de su reclamo, sin identificar de manera correcta, tanto la ley en la cual pretende ampararlo, como también al hacerlo, sin especificar a cada demandado el objeto de la demanda en contra de cada uno.

No resulta claro -en su escrito inicial de "demanda"- en qué términos y bajo qué plexo normativo, sustenta pretensión; esto es, no advierto claridad respecto a la naturaleza de la indemnización que reclamada; esto es, si lo era "daños y perjuicios" (bajo la órbita civil), o si lo era como reparación sistémica, bajo el amparo de la LRT.

Sin embargo, lo que sí se evidencia -como base fáctica expuesta por el actor-, que según sus manifestaciones, el accionante **sufrió un accidente en su lugar de trabajo** mientras cumplía sus funciones habituales (con motivo y en ocasión del trabajo). No obstante ello, en la demanda original

no queda del todo claro si está optando por una reparación plena con sustento en las normas civiles (C.C. vigente al momento del siniestro), lo cual pareciera fue así, ya que invoca la inconstitucionalidad de los Arts. 6, 8, 21, 22 39 y 46 inc. 1 de la ley 24.557; y concluye diciendo que se deben abonar "Por las lesiones sufridas" la suma que los justiprecia en $ 20.000 (o lo que en más o en menos resulte de la prueba), con más sus intereses, desde la fecha del accidente hasta el efectivo pago; siendo del caso puntualizar que invoca como "derecho" aplicable, los Arts. 1072, 1109, 1113 y Cctes. del Código Civil, ley 24.5557 y sus modificatorias.

Así las cosas, parecería que el reclamo inicial se concreta por la vía civil.

Sin embargo, luego "MODIFICA DEMANDA" y tal como se apuntó, no solo se habla de lesiones sufridas en el accidente de trabajo, sino que hace hincapié en otras patologías que se describieron en la demanda; haciendo referencia también a "enfermedades profesionales" que padeció el actor como consecuencia de sus tareas; enfermedades éstas, que no describe con precisión en la ampliación de la demanda, sino más bien de modo genérico. Sin embargo, está un poco más claro -en la MODIFICACION DE DEMANDA- que se reclama "por las lesiones sufridas" (sería el accidente) y la "incapacidad laboral" que provisoriamente estima en un 40%, por lo que reclama *"la suma de $ 64.780,8 (pesos sesenta y cuatro mil setecientos ochenta con ochenta y ocho centavos), y/o lo que en más o en menos resulte de las pruebas"* (Literal - ver fs. 15, título MODIFICO DEMANDA, 2° párrafo).

En este escrito de "modificación" de la demanda, también aclara que MAPFRE ARGENTINA ART S.A. y el Empleador, son responsables solidarios -según sus dichos- *"no solo por las lesiones sufridas en su lugar de trabajo sino de las enfermedades profesionales que padeció como consecuencia de sus tareas, muchas veces sin ropa necesaria para soportar fríos intensos en épocas de tareas y de cosecha"* (Textual) (ver fs. 15, título MODIFICO DEMANDA, último párrafo).

Insiste en la inconstitucionalidad del Art. 6 LRT, para el hipotético caso que las lesiones supuestos incumplimientos de las obligaciones de prevención a cargo de la ART y el empleador.

Asimismo, en la modificación de la demanda también introduce el reclamo de DAÑO MORAL, como consecuencia de las aflicción y angustias generadas al trabajador, en razón de las lesiones a su salud; reclamando la suma de $ 10.000 (pesos diez mil), por dicho concepto.

Finalmente, y lo que considero más relevante de la "**modificación de la demanda**", es que el actor -a mi entender- estaría encuadrando el reclamo de las lesiones a la salud, y la valuación de los daños que son consecuencias de ello, en base a la LRT, ya que al efectuar planilla de cálculos, utiliza y hace expresa referencia al cálculo conforme la formula prevista en la normativa de riesgos del trabajo (invoca el Decreto 1278/2000), y practica la planilla del reclamo (tomando una incapacidad del 40%), y aplicando los parámetros previstos en dicha normativa para el cálculo de lo que sería la prestación dineraria; a lo que -insisto- le agrega "daño moral" que sería extra-sistémico.

Así las cosas, y conforme se desprende del relato de la demanda y su "modificación", considero que la parte accionante realiza una fundamentación al menos confusa, incluso un poco contradictoria, pues primeramente pareciera que encamina todo el reclamo bajo la ley civil, ya que plantea la inconstitucionalidad de artículos determinantes del régimen previsto en la LRT 24.557, pretendiendo la aplicación del régimen de responsabilidad civil emergente del derecho común (Código Civil); sin embargo en la "modificación" de la demanda procura una reparación de parte de la ART sistémica (utiliza para su cálculo la fórmula del decreto 1278/2000), pero adiciona el DAÑO MORAL, que sería extra-sistémico; y todo ello, por las las supuestas consecuencias dañosas que dice haber padecido a raíz del "accidente laboral" que dijo haber padecido, como también por las "enfermedades profesionales" que dice padecer.

La confusión a la que aludo llega a tal punto, que en la ampliación de la demanda, sin invocar si el reclamo se basa en uno u otro sistema de reparación, se limita a practicar la liquidación de las lesiones -daño a la salud- como si fuera concretamente un reclamo bajo la órbita de la ley 24.557; pero al mismo tiempo, también determina e incluye el reclamo dinerario de $ 10.000 por daño moral; el que claramente lo canaliza por la vía de la responsabilidad civil, en lo que sería un reclamo por reparación de carácter “integral”.

En ese marco de situaciones poco claras, el primer desafío de esta Magistrado está dado por definir, en base a la plataforma fáctica descripta (accidente del 25/06/2011 y Enfermedades que alega el actor), el derecho aplicable con prescindencia y aun en contra de la opinión de las partes; pero siempre respetando el principio de congruencia, derecho de defensa y garantía del debido proceso legal; y la igualdad de las partes en el presente juicio.

IV. 1.- Así las cosas, y pese a la falta de claridad en la interposición de la demanda (en cuanto a la naturaleza de su reclamo), pero entendiendo que surge del desarrollo de la plataforma fáctica y de los términos utilizados en el discurso de su demanda y modificación; como así también de la defensa esgrimida por la ART (quien ejerce la misma, en función de lo que considera le fuera reclamado, en el caso, se defiende de un *reclamo de prestaciones bajo la ley de riesgos del trabajo*, aunque destaca la “particular visión” de las mismas por la parte actora); **concluyo** -y así lo dejo establecido, conforme será objeto de desarrollo en esta sentencia- que **el actor concreta y efectúa su reclamo en contra de la empleadora y ART en los términos de la LRT** (atendiendo al monto de la indemnización y forma de cálculo sobre la base del Decreto 1278/200); y como reclamo subsidiario **peticiona la reparación de daño moral** (bajo el amparo del código civil vigente al momento del accidente), interpretando que ello lo concreta al pretender la reparación integral de los daños sufridos, y por entender que con el importe previsto en la LRT, no se alcanzaba esa reparación integral, que se concreta -insisto- bajo la normativa del código civil.

Ello conforme quedo planteada la plataforma fáctica, independientemente de que corresponda, o no, el reclamo conforme fuera efectuado, lo cual será dilucidado más adelante, cuando se analice cada una de las pretensiones del actor, en contra cada parte demandada.

IV. 2.- En definitiva y sin perjuicio de esa falta de claridad, considero que la pretensión del accionante se centra en obtener **las prestaciones dinerarias previstas en la ley de riesgos del trabajo, por una ILPPD derivada de un accidente y además de una enfermedad profesional**. Asimismo, se reclamó bajo la normativa del civil, el monto por daño moral, como reparación integral; por lo cual, me obliga a ingresar y tratar -como primera medida- **el tema del régimen de la opción (como cuestión de derecho)**, atendiendo a la manera en que fue instaurada la demanda y modificación.

IV. 3.- El sistema de la opción en materia de reparación de accidentes y enfermedades profesionales reconoce una larga tradición legislativa, pues ya la ley 9688 (art. 17) establecía la posibilidad de que los “obreros y empleados” optaran entre la acción especial que confería dicha ley “o las que pudieran corresponderles según el derecho común por causa de dolo o negligencia del patrón”.

Determinaba además, que ambas acciones eran excluyentes y que la iniciación de una de ellas o la percepción de cualquier valor por su concepto “*importa la renuncia ipso facto de los derechos que en ejercicio de la otra pudieren corresponderle*”.

Con la modificación al Cód. civil por la ley 17.711 y la incorporación de la teoría del riesgo creado, se discutió si correspondía ampliar la opción a los supuestos de responsabilidad objetiva, resolviéndose en el plenario 169 “Alegre c/ Manufactura Algodonera” que también era aplicable el art. 1113 del CC.

La ley 24.028 que amplió la opción al "*trabajador y sus causahabientes*" para reclamar la indemnización especial o la reparación integral del derecho civil, señalando que la iniciación de una acción judicial o la percepción de cualquier suma de dinero en virtud de uno de ellos *" importa **la renuncia** al ejercicio de las acciones y derechos y al reclamo de las indemnizaciones que pudieran corresponderle en virtud del otro"*.

Con la L.R.T. 24,557 **se elimina la opción** creándose un sistema cerrado al disponer en su art. 39 ap. 1 que: "Las prestaciones de esta ley eximen a los empleadores de toda responsabilidad civil, frente a sus trabajadores y a los derechohabientes de éstos, con la sola excepción de la derivada del artículo 1072 del Código Civil. ". Solo en éste último supuesto y cuando el daño fuera ocasionado por un tercero, se podía reclamar la reparación de los daños de acuerdo a las normas del Código Civil, sin perjuicio de las prestaciones de la ley especial a cargo de las ART o de los empleadores autoasegurados.

Es decir, solo en caso de DOLO del empleador se autorizaba a demandarlo civilmente reconociendo de hecho el CUMULO AMPLIO en ese supuesto, dado que no existía impedimento para que el trabajador o sus derechohabientes recibieran -asimismo- las prestaciones sistémicas, ni se contemplaba la posibilidad de que esas sumas se descontaran de las indemnizaciones que pudieran percibir por la vía civil.

Con la declaración de inconstitucionalidad del art. 39, a partir del fallo "AQUINO" se inaugura la re-apertura de la vía civil para los reclamos indemnizatorios por accidentes y enfermedades profesionales.

Esta situación **trajo el interrogante acerca de las consecuencias derivadas de la aceptación de las prestaciones de la L.R.T. si el trabajador o sus derechohabientes decidían -luego- demandar una reparación integral por considerarlas insuficientes**. Al no estar contemplada legalmente una "opción" el vacío normativo provocado por el decisorio de la C.S.J.N. imponía elucidar si la percepción de las prestaciones sistémicas por parte del damnificado implicaba una "renuncia" a la acción civil, o si por el contrario, ello no le impedía "acumular" una posterior pretensión indemnizatoria integral.

En los pronunciamientos de la Corte en "LLOSCO" y "CACHAMBI", se inclinó por ésta última posibilidad, **instaurando en la práctica un sistema de "cúmulo".**

Si bien, la ley 26.773 **eliminó la llamada "doble vía"**, esto es la situación creada a partir de los fallos de la Corte antes mencionados, en virtud de los cuales los trabajadores o sus derechohabientes podían obtener la prestaciones especiales de la L.R.T. 24.557, sin que impida su derecho al posterior reclamo de una indemnización integral por la vía civil; lo cierto es que dicha normativa (ley 26.773) no resulta aplicable al presente caso, advirtiendo que la fecha de la primera manifestación invalidante resulta de fecha anterior a la entrada en vigencia de la misma (accidente ocurrido en fecha 25/6/11). En cuanto a las enfermedades profesionales (que, si procediera el reclamo, debería determinarse la misma, a los fines de especificar la ley aplicable), independientemente de que se analizara (en detalle) en el caso particular si corresponde, o no, alguna indemnización en tal concepto; me adelanto en sostener que -del análisis del caso- no resulta procedente la condena en tal concepto, tema que abordaré y me expediré con mayor claridad más adelante.

IV. 4.- Por todo lo expuesto, y en virtud de todo lo examinado y considerado, concluyo que la pretensión del accionante se centra en obtener las prestaciones dinerarias previstas en la ley de riesgos del trabajo, por una ILPPD derivada de un accidente y además de una enfermedad profesional; como asimismo, reclama -bajo el amparo de la normativa civil- la reparación del daño moral, como reparación integral, si correspondiera.

Y sobre este tema de la opción, en concreto, considero que al momento de concretarse el reclamo (demanda / modificación), y teniendo en cuenta la fecha del hecho (accidente sucedido el 26/06/2011, como PMI), el sistema de riesgos del trabajo que estaba vigente, **no tenía impedimento** (al decir del Dr. Maza "**no había opción renunciativa**"), para deducir ambas acciones (sistémica, y además, la de reparación integral); opción esta que luego fue "reinstaurada" por el Art. 4 de la ley 26.773 (Octubre de 2012), y -tal como se expresó- no resulta de aplicación al caso concreto; más allá de las modificaciones posteriores. Así lo declaro.

V. PRIMERA CUESTIÓN: **Inconstitucional del art. 39 de la LRT**: Advirtiendo que la norma referida, impide la acción civil en contra del empleador, y siendo que el reclamo resulta también bajo la normativa del derecho común, entiendo necesario resolver -en primer lugar- el planteo de inconstitucionalidad del art. 39 LRT; ya que dicho artículo importaría un obstáculo para la procedencia de la vía civil.

El actor expuso que dicha norma es inconstitucional por cuanto crea un sistema cerrado que no le permite al trabajador recurrir a la vía civil de modo tal que a esos efectos también ha reformado el art. 75 de la LCT.

Adelantando mi opinión, en que debe admitirse el planteo de inconstitucionalidad del art. 39 de la LRT, deducido por el actor.

En efecto, analizando el caso de autos, el precepto legal prescripto en el art. 39 LRT implica una privación (obstáculo nacido del texto de la propia ley, que solo admite esa acción en caso de dolo) que sufren las víctimas de infortunios laborales de acceder a la tutela civil para la reparación plena de los mismos y de la que sí gozan todos los habitantes conforme al derecho común. En tal sentido, es importante tener presente que el artículo 39, inciso 1) de la LRT, dispone: "*Las prestaciones de esta ley* ***eximen a los empleadores de toda responsabilidad civil, frente a sus trabajadores*** *y a los derechohabientes de éstos, con la sola excepción de la derivada del artículo 1072 del Código Civil"*. A través de esta norma, se establece la eximición de la responsabilidad civil del empleador frente al daño sufrido por el trabajador.

Ingresando en el examen del tema, también cabe recordar que el **principio de igualdad** ante la ley y la **no discriminación** se encuentran constitucionalmente enunciados en el art. 16 CN, y por ello se establece que "**todos sus habitantes son iguales ante la ley**", sin hacer distinción entre nacionales y extranjeros (art. 20 CN), correlacionado con lo dispuesto siempre en nuestra ley fundamental en el art. 75 inc. 19), cumplimentado y ampliado inclusive a través de lo dispuesto en el inc. 22) de ese mismo artículo, en lo relativo a tratados y pactos internacionales jerarquizados constitucionalmente.

Asimismo, la Doctrina del Máximo Tribunal Nacional tiene dicho que el principio del "*alterum non laedere*" tiene raíz constitucional (en el artículo 19 C.N), y se trata de "principio general" (aplicable para cualquier rama o disciplina jurídica) que prohíbe a los hombres perjudicar los derechos de un tercero, **encontrándose entrañablemente vinculado a la idea de reparación y su extensión**; mereciendo ser interpretado y aplicado con toda amplitud, y debiéndose evitar interpretaciones o limitaciones reglamentarias, que de alguna manera impliquen alterar, cercenar o restringir los derechos reconocidos por la Constitución Nacional.

Al respecto, me parece importante recordar también que la expresión "*alterum non laedere*", fue consagrada por el jurista romano Ulpiano como uno de los tres "*iuris praecepta*", y expuesto bajo el adagio latino que fijaba tres pausas, a saber: (i) "*honeste vivere*, (ii) *alterum non laedere*, (iii) *suum quique tribuere*"); y en lo que nos interesa, el segundo puede ser traducido como *el* ***deber de no dañar a otro***. Se trata, ni más ni menos, de un principio básico de derecho, que ha sido reiteradamente reconocido

y definido en la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, como ligado a la idea de reparación. Así lo encontramos en los casos "Santa Coloma" (Fallos, 308:1160), "Aquino" (Fallos 327:3753), "Díaz, Timoteo" (Fallos 329:473), entre muchos otros.

Además de lo expuesto, también me parece primordial recordar que, según nuestro más Tribunal Cimero Nacional (CSJN), y poniéndolo de manifiesto de forma reiterada, ha señalado -insisto- que **el trabajador es un sujeto de preferente tutela constitucional,** lo cual resulta de lo establecido en el artículo 14 bis de la Constitución Nacional, al afirmar que el "**trabajo en sus diversas formas gozará de la protección de las leyes**", sumado a la protección reconocida a todas las personas por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

En tal sentido, la CSJN ha puesto de relieve que, las indemnizaciones tarifadas del régimen de infortunios laborales, también deben tender a **reparar íntegramente el daño sufrido por la víctima laboral**.

En tal sentido, podemos citar fallos como “Aquino” (Fallos: 327:3753), “Lucca de Hoz” (Fallos: 333:1433), donde, sin entrar a considerar la situación concreta motivo de análisis en cada uno de ellos, la propia Corte destacó conceptos como “*la limitación indemnizatoria dispuesta por la LRT o un régimen diferente del previsto por el Código Civil, no es por sí mismo inconstitucional”*. Lo es, en cambio, en el caso concreto, cuando se demuestra que su aplicación conduce "***al desarraigo del principio alterum non laedere que aquella norma reglamenta***" y comporta *"**un menoscabo sustancial al derecho a la adecuada reparación"***; o bien cuando ha considerado en sus fallos que “***las prestaciones económicas previstas en la LRT deben cumplir con la finalidad legal y constitucional de reparar, también en el marco del sistema tarifado, los daños desde una perspectiva constitucional y humana.”.*** (el resaltado me pertenece).

Nuestro Máximo Tribunal también estableció algunos parámetros interesantes de considerar, entre ellos:

- Las normas en materia de seguridad social no deben ser interpretados “*de manera tal que vuelva inoperante el mandato del art. 14 bis de la Constitución Nacional, que consagra la integralidad e irrenunciabilidad de los beneficios de la seguridad social*”.

- Debe buscarse una exégesis de las disposiciones en materia de seguridad social que concuerden “*con el propósito del legislador de promover la progresividad de los derechos sociales, según ha sido preceptuado, más tarde, en el art. 75, inciso 23, de la Constitución Nacional y en diversos tratados de derechos humanos reconocidos con jerarquía constitucional en las disposiciones del inciso 22 del artículo mencionado*.

- Que “*el reconocimiento del principio de progresividad en la satisfacción plena de esos derechos el que ha desterrado definitivamente interpretaciones que conduzcan a resultados regresivos en la materia (arts. 26 y 29 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y considerando 101 del voto del Dr. Maqueda en Fallos: 328:1602)*”-

- “*que sería estéril el esfuerzo realizado por el legislador para cumplir con la obligación establecida en el art. 11 del Protocolo Adicional de la Convención Americana sobre Derechos Humanos («Protocolo de San Salvador»), en cuanto exige que los Estados parte adopten todas las medidas necesarias hasta el máximo de los recursos disponibles para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos sociales, si por vía interpretativa se sustrajera de esa evolución a quienes se encuentran en situación de total desamparo por aplicación de leyes anteriores que establecían un menor grado de protección*”

- Es decir que la Corte establece -en definitiva- como reglas interpretativas en materia de sucesión de normas en materia de seguridad social, que debe tomarse en consideración el principio de progresividad y desechando criterios interpretativos que conduzcan a resultados regresivos que dejen en “total desamparo” por la aplicación normas legales anteriores con menor nivel de

protección. (LA APLICACIÓN EN EL TIEMPO DE LAS REFORMAS DE LA LEY 26.773 EN MATERIA DE REPARACION SISTEMICA POR ACCIDENTES DE TRABAJO Y EL FALLO "ESPOSITO" DE LA CORTE SUPREMA DE JUSTICIA DE LA NACION). Julio Grisolia 24 enero, 2017, por Javier Nagata.-

Examinado el art. 39 de la Ley de Riesgos del Trabajo, a la luz de los enunciados anteriores (y en el caso concreto del actor), considero que dicha norma genera una suerte de exclusión al trabajador (por su condición de tal), alzándose contra la igualdad garantizada en la Constitución Nacional.

Y lo expuesto no significa en modo alguno negar la legalidad, ni propiciar la inconstitucionalidad -en abstracto- del sistema de indemnizaciones tarifadas previsto por la LRT, sino señalar que en casos concretos (como el que nos ocupa), conduce a resultados irrazonables -y consecuentemente a la inconstitucionalidad- del art. 39 de la LRT que impediría al trabajador acceder a una reparación integral (que incluya daño moral); como asimismo, que -en definitiva- todo el "sistema tarifado" diseñado para atender los daños y riesgos del trabajo, debe ser examinado e interpretado bajo las líneas directrices que ha venido marcando la CSJN, en reiterados pronunciamientos.

Así, en el fallo "*Castillo vs. Cerámica Alberdi*", el Tribunal Cimero Nacional destacó que ya en 1917, que "*la responsabilidad por los accidentes de trabajo es de derecho común y que la LRT no dispone la federalización del régimen reparatorio en estas relaciones entre particulares, por lo que la competencia no es una cuestión librada al mero arbitrio del legislador"*.

A su vez, insisto, en el fallo dictado por el Supremo Tribunal Nacional en la causa "*Aquino vs. Cargo Servicios Industriales*" (A. 2652 XXXVIII), al tratar la cuestión del art. 39 inc. 1° hizo hincapié en el art. 19 de la Constitución Nacional, entrañablemente vinculado a los artículos 1109 y 1113 del Código Civil. Aquí el Tribunal restablece principios que habían sido dejados de lado como consecuencia de la aplicación de la Ley de Riesgos del Trabajo y otras normas que consideraron jurídicamente en menos al hombre que trabaja.

Por su parte, siguiendo esta línea de pronunciamientos de la CSJN, nuestra Corte local ha tenido oportunidad de sostener -en jurisprudencia que comparto- que: *"La LRT ha sido incidida, a lo largo del tiempo que transcurrió desde su promulgación, por diversos pronunciamientos jurisdiccionales provenientes, de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, en los que se* ***establecieron las bases de la interpretación constitucional que permiten adecuar sus disposiciones a las exigencias del plan constitucional de protección al trabajador*** *y de los lineamientos que la Constitución impone al Congreso Nacional en orden a las políticas vinculadas a la seguridad social. A modo de ejemplo, y sólo por citar algunos de los casos más emblemáticos, pueden señalarse los precedente sentados en el caso "****Castillo Angel S. vs. Cerámica Alberdi SA****" (CSJN, sentencia del 07/12/2004) en el cual* ***se declaró la inconstitucionalidad de la competencia federal para intervenir en las apelaciones contra las Comisiones Médicas (art. 46, inc. 1)****; o "****Aquino, Isacio vs. Cargo Servicios Industriales****" (CSJN, sentencia del 21/9/2004) en el que se* ***declaró la inconstitucionalidad de la indemnización tarifada en materia de infortunios laborales, en tanto la misma impida una reparación integral del daño causado a la persona (art. 39 inc. 1)****; o "****Milone, Juan vs. Asociart SA"*** *(CSJN, sentencia del 26/10/2004) en el cual se declaró la* ***inconstitucionalidad del pago de la indemnización en forma de renta vitalicia (art. 15, inc. 2)****; o "****Silva Facundo Jesús c/Unilever de Argentina S.A. s/ Enfermedad accidente laboral"*** *(CSJN, sentencia del 18/12/2007)* ***respecto del listado de enfermedades profesionales no listadas por el Poder Ejecutivo Nacional.*** *Toda esta línea jurisprudencial incidió sobre la estructura originaria de la LRT, aunque ello* ***no significó una alteración de las disposiciones generales en las que se sustenta el sistema de cobertura de riesgos del trabajo previsto en dicha ley****. Se trató, simplemente, de señalar la* ***indisponibilidad de ciertos contenidos constitucionales y la existencia de una limitación constitucionalmente impuesta al legislador para regular ciertos aspectos del derecho a la seguridad social****. Teniendo en cuenta estos lineamientos,* ***es indudable que ninguna de las disposiciones de la LRT, puede ser interpretada con prescindencia de dichos contenidos constitucionales****. Así, por ejemplo, el art. 1 de la LRT, al hacer referencia a que los daños derivados del trabajo "se regirán por esta ley" o el art. 49 (que modifica el art. 75 de la LCT), al indicar que los daños que sufra el trabajador se regirán por "las normas que regulan la reparación y los daños provocados por accidentes de trabajo y enfermedades profesionales darán lugar únicamente a las prestaciones en ellas establecidas",* ***no pueden ser leídos, analizados, interpretados y aplicados por los jueces con prescindencia de los criterios constitucionales que, invalidando ciertos aspectos puntuales de la LRT,***

permiten mantener la validez integral del sistema de riesgos de trabajo" (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Laboral y Contencioso Administrativo - VILLADA WALTER RUBEN vs. CONSOLIDAR ASEGURADORA DE RIESGO DEL TRABAJO S.A. Y ROCHA CANUTO CAROLINA DEL VALLE S/ COBRO DE PESOS - Nro. Sent: 577 Fecha Sentencia 19/05/2016 - Registro: 00044635-01).

V.1. En ese contexto, y bajo tales premisas, no cabe ninguna duda que el trabajador debe tener la posibilidad de obtener no sólo una reparación menguada que contenga una parte de la integridad -tal como le brinda la LRT-, sino una reparación que contemple todos los daños sufridos (el daño material, lucro cesante, daño moral, etc.), en la medida que ellos fueren reclamados y probados en el caso concreto.

"*Es que el valor de la vida humana no resulta apreciable con criterios exclusivamente económicos y sostener lo contrario, conlleva afianzar una noción materialista distinta a la idea integral de los bienes materiales y espirituales, lo cual acabarían por estructurar al hombre como esclavo de las cosas, de los sistemas económicos, de la producción y de sus propios productos",* esta y otras citas pueden ser observadas de la lectura del fallo.

La Corte también ha señalado que la justicia de reparar al trabajador accidentado como a cualquier otro en los aspectos referidos a la extensión de la indemnización y a los ítems que la misma debe comprender, debe integrarse con el daño emergente, el lucro cesante, el daño moral y la pérdida de chance cuando los mismos correspondan (conforme a la pretensión y prueba rendida).

El Máximo Tribunal ha edificado sus consideraciones sobre la base de tres fundamentos que exceden lo económico y acuden a los principios de cooperación, solidaridad, justicia y al principio que enseña que el hombre es eje de todo el sistema jurídico y que posee una naturaleza inviolable.

Se ha expresado así que el art. **39 establece una clara discriminación entre la generalidad de los sujetos a quienes está dirigida la preceptiva del art. 1.113 del Código Civil y aquellos que sufren daños personales en circunstancias de desempeñarse en trabajos en relación de dependencia** (ámbito de aplicación definido en su art. 1°); ya que los **primeros pueden reclamar resarcimiento integral al dueño o guardián de la cosa que les haya causado daño, mientras que los segundos no por la sola circunstancia de ser o haber sido dependiente de aquél**.

Asimismo, en el precedente "*Falcón, Restituto vs. Armada Argentina, Comando de Transportes Navales*", sent. 33.734 del 23.6.2000, se ha recordado que desde antigua data la Corte Suprema de Justicia de la Nación viene sosteniendo que el trato diferenciado debe tener basamento en circunstancias objetivas razonables que justifiquen apartarse de una garantía que es pilar de la forma republicana y que *"...**no puede alegarse con seriedad...que esta excepción se configure por el mero motivo de ser sociológicamente dependiente y haber celebrado un contrato de trabajo**..."* (con cita del dictamen N°: 29.666 del señor Fiscal General de esta Cámara emitido con fecha 12.6.2000 en la causa "Pérez, Liliana del Carmen vs. Proinversora S.A. y otros", de la Sala I).

Además, se ha considerado y entendido que **esa discriminación no es coherente con el principio de igualdad ante la ley** instituido por la Constitución Nacional en su art. 16, ni tampoco con otros principios adoptados y recogidos por nuestra Constitución Nacional por la vía de la incorporación de la Declaración Universal de Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica).

Cabe agregar a todo lo anterior **que "el alterum non laedere" establece la obligatoriedad de reparar el perjuicio por cuanto el resarcimiento se vincula con la vida y la salud de las personas**. La idea de reparación tiene raíz constitucional y la reglamentación que hace el Código Civil (actualmente, el Código Civil y Comercial), en cuanto a las personas y responsabilidades consecuentes, no las arraiga con carácter exclusivo y excluyente en el derecho privado, sino que expresa un principio

general que regula cualquier disciplina jurídica (cfr. "Luciano, Enrique c/ Noren Plast S.A. s/ Accidente - Acción Civil"; S.D. 36.664 del 05.05.03).

En tal sentido, considero que la parte demandada no puede quedar eximida de toda responsabilidad civil frente al trabajador (por imperio de la disposición contenida en el art. 39 primer apartado LRT), cuyo reproche constitucional fue articulado.

Por su parte, la inconstitucionalidad solicitada por el actor, abarca a distintos artículos sobre los que se estructura el sistema de reparación tarifada, previsto por la LRT; pero -en el caso concreto, y conforme el planteo de la demandada- bastaría **con analizar el art. 39 de dicha normativa, para concluir que existe una clara privación para el actor (como víctima de infortunio sucedido en el ámbito del trabajo) a lo que sería una "reparación integral",** propia de la disciplina del derecho civil, e igual a la reparación de que gozan todos los habitantes de la nación, conforme al derecho común.

Se advierte así que la normativa de la ley de riesgos del trabajo vino a alterar los preceptos constitucionales vinculados a los derechos que le caben a aquellos que resultan afectados por actos u omisiones dañosas calificadas como culposas, como surge de lo dispuesto en el art. 19 de nuestra ley fundamental, violentando el principio de igualdad ante la ley y de no discriminación, con jerarquía constitucional expresada en el art. 16 de la CN y pactos internacionales.

En efecto, en el caso concreto una simple comparación entre la cuantía de la reparación tarifada (que le correspondería al actor), y el quantum de lo que podría ser una "reparación integral" (que en el caso, solo reclamó daño moral, que será objeto de análisis y cuantificación más adelante, a cuyos términos desde ya me remito), ponen en evidencia el menoscabo patrimonial que sufriría el actor, si solo obtuviera la suma devenida de la indemnización tarifada por prestaciones dinerarias, prevista por la citada LRT.

V.2. Así las cosas, es importante que se tenga en cuenta que -en el caso concreto, y conforme los parámetros económicos y numéricos que se examinarán y decidirán en este mismo fallo, más adelante- se puede concluir que el sistema de la LRT -en el caso concreto- le impide al trabajador acceder a una indemnización plena e integral, donde se contemple no solo el importe tarifado por la LRT, sino también -en el caso concreto, el **daño moral**- de modo tal que conduzca a una reparación integral de los daños sufridos por el accidente de trabajo (respetando el principio de congruencia respecto de lo que fuera reclamado), que -insisto- serán materia de examen, valoración y justipreciación más adelante, pero que desde ya son tenidos en cuenta para decidir el planteo que nos ocupa, entendiendo que el fallo constituye una "unidad" inescindible, más allá del orden en que examinen y decidan cada una de las cuestiones, por un tema metodológico.

Conforme a lo expuesto, **se declara inconstitucional el art. 39 de la LRT**; quedando habilitado el actor para perseguir la reparación plena e integral -por la vía y aplicación de las normas de fondo- de los daños y perjuicios sufridos y que pudieren corresponder (en concreto, del daño moral), como consecuencia del accidente de trabajo del 25/06/2011. Así lo declaro.

VI. SEGUNDA CUESTIÓN: Inconstitucionalidad de los arts. 6, 8, 21, 22 y 46 cláusula adicional primera de la ley 24.557 y del segundo párrafo del art. 75 de la ley 19.587.

Previamente cabe recordar que el análisis de la validez constitucional de una norma de jerarquía legal constituye la más delicada de las funciones susceptibles de encomendarse a un Tribunal de Justicia, y sólo es practicable, en consecuencia, como razón ineludible del pronunciamiento que la causa requiere, entendiéndose que por la gravedad de tales exámenes, debe estimarlos como la "última ratio" del orden jurídico, de tal manera que no debe recurrirse a ellos sino cuando una estricta necesidad así lo requiera.

Sobre esta cuestión la CSJT sostuvo: *"La declaración de inconstitucionalidad habrá de recaer sobre una regla jurídica necesaria para dirimir la suerte de la litis, cuya definición debe depender directamente de la validez o invalidez de la norma cuestionada. En consecuencia, no basta citar las normas constitucionales que se afirman vulneradas, pues resulta menester demostrar la concreta trasgresión al derecho que se considera afectado, indicando las razones por las cuales existe la denunciada incompatibilidad entre la norma legal aplicada y la Constitución Nacional y Pactos Internacionales2* (cfr. CSJT, sentencia Nª 705 del 06/08/07)

Inconstitucionalidad art. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557:

El actor plantea la inconstitucionalidad de dichas normas, por entender que excluyen el fuero laboral provincial. Que las provincias quedan sin competencia, de esta forma los damnificados han sido sacados de los jueces naturales para ser sometidos a comisiones especiales violando el art, 18 CN.

Refirió el actor que el art. 46.1 ley 24557 también resulta inconstitucional por la competencia de la justicia federal para entender en los recursos deducidos contra las resoluciones de las comisiones medicas provinciales, por cuanto no resulta constitucionalmente aceptable que la Nación pueda reglamentar materiales propios del derecho común en el caso de accidentes laborales.

Los art. 8, 21 y 22 de la ley 24.557 otorgan a las Comisiones Médicas funciones jurisdiccionales, hasta la declaración del carácter definitivo de la incapacidad y pretenden excluir a los jueces del conocimiento de demandas, violando así el sistema Constitucional, en tanto sustraen del ámbito de la justicia local, sometiéndolo a la jurisdicción administrativa.

La atribución de competencia federal (art 46) a los recursos contra la resolución de las comisiones médicas provinciales importa un avance sobre las jurisdicciones locales.

Las normas que regulan el procedimiento por ante las comisiones médicas son incompatibles con el principio del debido proceso y con el art. 10 de la Declaración Universal de Derechos Humanos - norma de jerarquía constitucional (art. 75, inc. 22, C.N.)- por la *cual "toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones..."*.

No obstante se tiene presente que por el principio del juez natural, el acceso a la justicia y la garantía constitucional del debido proceso el tema recibió aval de la C.S.J.N. en los autos "Castillo Ángel SC vs Cerámica Alberdi SA" en sentencia de fecha 7/9/04, resolución que al emanar del máximo y último intérprete de la Constitución Nacional, dirime definitivamente el tema en el sentido de rescatar las facultades jurisdiccionales no delegadas por las provincias a la Nación, configurándose la competencia a tenor de lo establecido por el art. 6, inc. 1) del C.P.L.

De todo ello se infiere que ningún trabajador tendrá la obligación que transitar por las Comisiones médicas inexorablemente y aguardar el último, o superior, pronunciamiento de parte de las mismas (dentro de los rangos jerárquicos previstos; esto es, regional y central) pudiendo acudir para ser juzgado por sus jueces naturales; en lo que sería el amplio ejercicio del derecho a la tutela judicial efectiva, la que constituye una de las garantías fundamentales reconocida por la comunidad internacional contemporánea, como exigencia básica del Estado de Derecho; conforme ya fuera expuesto en la jurisprudencia del Superior Tribunal de la Provincia de San Juan, y con apoyo en los Arts. 18 y 33 de la Constitución Nacional; y arts. 8.1. y 25 del Pacto de San José de Costa Rica y 14.1 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos; Corte Interamericana de Derechos Humanos" - caso: "Cantos" del 28/11/2002)." (en autos: "Espejo Raúl César C/ Instituto Autárquico Provincial del Seguro de Entre Ríos A.R.T s/ INCONSTITUCIONALIDAD Y CASACIÓN"; Sentencia del 30/09/2020).

Así las cosas, y estando en juego el derecho a la salud del trabajador (sujeto de preferente tutela constitucional), queda claro que en el juzgamiento de estas cuestiones también entran en juego

otras cuestiones que trascienden el “interés individual” de las partes e, incluso, el del universo laboral, ya que la salud se erige como un verdadero "bien público" (Confr. lo ha enunciado el art. 10 inc. 2 Ver Texto del Protocolo de San Salvador, y lo ha conceptualizado la ya recordada Corte Interamericana).

Como consecuencia de todo lo expuesto, **corresponde declarar la inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la Ley 24.557,** siguiendo los lineamientos jurisprudenciales en relación al tema (a los que adhiero); y declaro consecuentemente la competencia de este juzgado para entender en la causa.

Inconstitucional del art. 6 de la LRT:

El actor en su demanda plantea la Inconstitucionalidad del art. 6 ley 24557, para el hipotético caso que las lesiones sufridas no estén encuadradas en el listado elaborado por el PEN, por ser violatorio del art. 16 de la CN que consagra el derecho de igualdad ante la ley.

Resulta claro que el art. 6, apartado 2 LRT, reformado por el Decreto 1278/00, establece una limitación de las enfermedades que pueden ser objeto de resarcimiento. En mi opinión, ésta limitación cercena los derechos patrimoniales del trabajador damnificado garantizados por el art. 17 17 de la CN. Además, otorga al Poder Ejecutivo Nacional facultades de legislador y juez, al arrogarle la facultad de decidir cuáles son las pretensiones viables y cuáles no. No se puede eludir la reparación del daño ocasionado por el trabajo realizado mediante un listado cerrado de enfermedades profesionales.

Sin embargo, estamos aquí -según lo interpreto- ante un **caso de accidente** (donde el actor además refiere, como consecuencias del mismo una serie de dolencias a su salud), por lo que entiendo que resulta abstracto e inoficioso el tratamiento de la inconstitucionalidad del art. 6 ley 24557; toda vez que -conforme se verá en el respectivo análisis, y me adelanto en sostener- el reclamo efectuado en relación a las enfermedades profesionales, no puede prosperar, lo que será abordado más adelante, con su respectivo análisis y conclusión final. Así lo declaro.

VI. SEGUNDA CUESTIÓN: El accidente. Existencia, o no, de incapacidad en el marco de la LRT: (incapacidad sobreviniente respecto del accidente; y respecto de las enfermedades reclamadas por el actor). En su caso indemnización si correspondiere. Responsabilidad de ambas demandadas.

VI. 1) RECLAMO POR ACCIDENTE Y ENFERMEDADES, CONTRA JORGE RUBEN RUIZ (bajo el sistema de LRT):

En primer lugar, considero oportuno aclarar que, en este punto se hará un análisis tanto del reclamo efectuado por el actor en contra de ambas demandadas, por las secuelas del accidente sufrido por el actor; como así también su reclamo por las enfermedades profesionales que dice padecer, producto de sus labores.

Ahora bien, en cuanto **al reclamo en el marco de la LRT**, y **existiendo reconocimiento de la ART demandada de la existencia de contrato de afiliación con la empleadora (donde era beneficiario el actor**); considero que de manera previa que ambos reclamos concretados en contra del empleador (tanto por el accidente, como por las enfermedades), debe rechazarse. Me refiero, insisto, al reclamo sistémico concretado por el actor contra el empleador Ruiz, por las consecuencias del accidente y enfermedades, sobre la base de la normativa referida (LRT).

Recordemos que la LRT, en su artículo 26 dispone: *1. Con la salvedad de los supuestos del régimen del autoseguro, la gestión de las prestaciones y demás acciones previstas en la LRT estará a cargo de entidades de derecho privado, previamente autorizadas por la SRT, y por la Superintendencia de Seguros de la Nación, denominadas "Aseguradoras de Riesgo del Trabajo" (ART)...3. Las ART tendrán como único objeto el*

otorgamiento de las prestaciones que establece esta ley, en el ámbito que -de conformidad con la reglamentación- ellas mismas determinen.

Existiendo **contrato de afiliación reconocido por la aseguradora demandada**, ninguna indemnización derivada de la LRT puede resultar condenada en contra la empleadora; por lo que, con los breves argumentos expuestos (con base legal), corresponde rechazar ambas pretensiones (por accidente y por enfermedad profesional) en contra del empleador Ruiz Jorge Rubén. Así lo declaro.

VI. 2) RECLAMO POR ACCIDENTE en contra de Mapfre ART SA:

a) El actor refirió que en fecha 25/6/2011 ha sufrido accidente de trabajo mientras realizaba su tarea con cajas y bolsas para el almacenamiento de citrus y frutas, cayo sufriendo serias lesiones como ser desgarro y traumatismo en columna vertebral y medula espinal, politraumatismos, ciática postraumática.

Reclama por las lesiones sufridas y la incapacidad laboral provisoria del 40%.

Para el cálculo de la indemnización se utiliza la formula fijada en el decreto 1278/00, edad 37 años, ingreso base $1739,4.

b) La ART demandada refirió en respuesta, que el actor se halla reclamando las prestaciones de la ley de riesgos del trabajo, aunque en su particular visión de las mismas.

Reconoce que su mandante emitió contrato de afiliación a favor de Ruiz Jorge Rubén (n° 258300), que se encontraba vigente al momento del siniestro denunciado en autos (ver fs. 35 Vta. “RECONOZCO CONTRATO DE AFILIACIÓN. DELIMITA COBERTURA ASEGURATIVA, 1° párrafo). Agrega que ese contrato tenía cobertura por los riesgos de accidente de trabajo, e insisto, estaba en vigencia al momento del siniestro denunciado en autos. Esto último, implica un reconocimiento de la existencia de la denuncia del accidente objeto de debate.

Sin embargo, luego niega el accidente y la mecánica, que fueron denunciados por el actor en su escrito inicial.

También niega que dicho infortunio le haya generado una disminución de su capacidad.

Posteriormente, también **reconoce** que **le brindo prestaciones y le otorgo el tratamiento correspondiente, hasta otorgarle el alta médica sin incapacidad el 21/7/2011** (punto VII de la contestación, fs. 44 Vta.).

c) El reclamo efectuado por el actor, entonces, tiene su sustento en la incapacidad que dice padecer, por el accidente ocurrido en fecha 25/06/2011. La existencia del mismo, constituye una circunstancia que debe tenerse plenamente acreditada, en virtud del material probatorio agregado en autos, más precisamente del propio reconocimiento de la ART demandada.

Está reconocido que el actor denunció un accidente en ocasión de trabajo y reclama secuelas del mismo. Sin embargo, la accionada -en su responde- cuestionó la mecánica del siniestro.

Tengo en cuenta que el actor acompañó denuncia del accidente y carta documento impuesta el 29/06/2011 (atribuida a la aseguradora como remitente), donde se hace uso de la facultad contenida en el Art. 6 del Dto. 717/96 (para expedirse sobre la aceptación, o no, del siniestro). Dicho instrumento (CD 189271163 del 29/6/2011), que en este acto tengo a la vista (reservado en caja fuerte), no fue expresamente negada al contestar la demanda; por lo que se la tiene por reconocida. Asimismo, tengo en cuenta que la demandada, con posterioridad, otorgó prestaciones en especie, tal como fuera reconocido.

Así las cosas, considero que se trató de un accidente ocurrido en ocasión del trabajo, cuestión que -insisto- no resulta discutida por las partes, salvo en lo referido a la mecánica del mismo.

En relación al tema (accidentes con motivo o en ocasión del trabajo), la ley 24.557 establece el factor atributivo de responsabilidad, correspondiente a la garantía de seguridad en los contratos. El daño en "ocasión del trabajo" (como consecuencia de un accidente) es el factor suficiente que la ley operativa admitió en las relaciones contractuales que corresponden a la apropiación legitimada del trabajo asalariado.

La ley 24.557 hace el distingo de los accidentes sucedidos "en ocasión del trabajo", contemplando un factor atributivo de carácter objetivo; donde nace la responsabilidad objetiva (ajena a la problemática de la culpa o el dolo), por el hecho de haber sucedido "con motivo y en ocasión del trabajo". Se trata de un concepto amplio, el que engloba o comprende el caso que nos ocupa; por lo que -según mi criterio- no reviste relevancia dirimente, la mecánica del mismo.

Insisto, el accidente (como contingencia), quedó reconocido, no solo por el otorgamiento de las prestaciones, sino porque la demandada **no acompañó ningún instrumento a partir del cual pueda interpretarse que rechazó la cobertura de dicho siniestro (accidente); el cual se debe presumir aceptado (iure et de iure), luego de pasados los diez (10) días de efectuada la denuncia, o vencido el plazo ampliatorio** (doctrina de la CSJT, sentencias 862 del 31/05/2019 y n° 1154 del 15/08/2017); respecto de lo cual -lo reitero- no existe constancia de rechazo, y sí del pedido de ampliación del plazo para expedirse, lo que permite inferir la previa denuncia del siniestro, a la que hizo referencia el actor.

Siguiendo con el análisis del caso, cabe decir que, a diferencia de la enfermedad profesional contemplada por la ley especial, que requiere un tipo determinado de causalidad; el accidente de trabajo, que se caracteriza por ser un hecho súbito y violento, no requiere de causalidad alguna, bastando para su procedencia que se hubiera producido por el hecho u ocasión del trabajo. Es suficiente entonces para que el hecho sea resarcible en el ámbito de la ley especial, con que hubiera ocurrido en ocasión del trabajo, que es lo que precisamente denuncia el actor.

Resulta claro entonces, que el actor sufrió un accidente de trabajo el 25/06/2011; esto es, un acontecimiento súbito y violento ocurrido en ocasión del trabajo, en el momento en que prestaba servicios y en horario de trabajo, durante el tiempo que estuvo a disposición de la empleadora-comprendido en el artículo 6°, ap. 1, de la LRT.

Entonces, verificada la mera cuestión espacial y temporal, la contingencia (que no fue rechazada) debe ser cubierta por el sistema de riesgos del trabajo, conforme contrato de cobertura reconocido.

La accionada, quien como dijimos previamente, reconoció la existencia del accidente en ocasión de trabajo, no acreditó por medio alguno que en el caso hubiera concurrido causa alguna de eximición que justifique el incumplimiento de las obligaciones a su cargo derivadas del contrato de afiliación.

Cabe recordar que las ART son responsables directas del cumplimiento de las prestaciones en especie y dinerarias que prevé la Ley 24.557.

En esta línea, cabe recordar que el art. 6.1 de la LRT, establece que se considera accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo. Insisto que de las constancias de autos surge que la parte actora sufrió un accidente de trabajo en ocasión en que se encontraba prestando servicios para su empleador, lo que lo convierte típicamente en un accidente laboral previsto en la LRT.

En consecuencia, la controversia se centra sobre la existencia, o no, de incapacidad sobreviniente a raíz del accidente sufrido por el trabajador, y que resulte indemnizable. Corresponde tal análisis, a la

luz de las probanzas rendidas en la causa.

d) Para dirimir la cuestión principal que es determinar si existe relación de causalidad existente entre el siniestro sufrido por el actor y la incapacidad que reclama, resulta necesario valorar las pruebas producidas en relación.

Adquieren suma relevancia ambas pericias médicas producidas en la causa en la cuestión debatida; a saber:

- En fecha 24/05/2019 presenta dictamen del Perito Médico Oficial Dante Cipulli.

De dicho dictamen se desprende lo siguiente:

CONSIDERACIONES MEDICO LEGALES: El actor según surge del examen clínico, y los estudios presentados padece de lumbociatalgia. Se denomina así al dolor lumbar que se irradia hacia los miembros inferiores y que indica neuropatía de las raíces emergentes. En este caso según RMN se aprecian signos de osteoartritis, deshidratación discal, disminución de los espacios intervertebrales y protrusión del disco L4-L5, que es el causante de la irritación y dolor consecuente. En este caso el actor ha efectuado un esfuerzo intenso que desencadeno el dolor.

CONCLUSIONES: El actor presenta cuadro de lumbociatalgia con limitación funcional, lo que ***le confiere una incapacidad parcial y permanente del 11,5%****, según baremo ley 24557 y con factores de ponderación. el esfuerzo realizado pudo desencadenar el cuadro clínico de lumbociatalgia.*

- En fecha 28/2/23 presenta pericia médica el Dr. Sebastián Area.

ANTECEDENTES MÉDICOS-LABORALES.

El actor durante la entrevista manifestó que ingresó a trabajar en una finca de citrus en el 2011 realizando tareas como peón Gral. realizando poda, tareas de mantenimiento de canales, acondicionamiento de bolsas para almacenamiento.

Refiere que en fecha 25/6/11, mientras levantaba unas piedras sintió un tirón en la cintura, lo que lo obligo a realizar una consulta con un especialista en traumatología, quien le diagnosticó lumbalgia postraumática por hernia de disco, manifiesta que se le realizo tratamiento por dicha enfermedad durante un tiempo, pero nunca mejoro.

ANTECEDENTES PERSONALES

No refiere tener otros antecedentes médicos de relevancia.

CONSIDERACIONES MEDICO - LEGALES: Según surge del examen clínico, y los estudios presentados el actor padece de lumbociatalgia. Según la RMN presentada se pueden aprecian signos de osteoartritis, deshidratación discal, disminución de los espacios intervertebrales y protrusión del disco L4-L5, que es el causante de la limitación. Actualmente no trabaja.

PATOLOGIAS

1- Patología de columna ---------- 10%

Subtotal: ---------- 10%

Ponderaciones

Dificultad para la tarea: ninguna 0%

Reubicación laboral: no amerita 0%

Edad: mayor de 31 años 1%

Total: ---------- 11%

Respondió asimismo el cuestionario propuesto por ambas partes, el perito médico:

CPM A2.

Cuestionario:

1. Para que precise e informe sobre las lesiones que sufrió el Sr. Roque Marcelo Moreno luego del accidente de trabajo ocurrido en fecha 25/06/2011.

2. Para que precise e informe grado de incapacidad por las lesiones sufridas después del accidente de trabajo.

3. Para que precise e informe las secuelas que tiene el actor Roque Marcelo Moreno como consecuencia de las lesiones sufridas después del accidente de trabajo ocurrido en fecha 25/06/2011.

4. Para que precise e informe la incapacidad que presenta actualmente Roque Marcelo para realizar tareas laborales y si tuvieron relación o consecuencia del accidente de trabajo de fecha 25/06/2011.

5. Para que precise e informe si como consecuencia del estado de salud del actor Roque Marcelo Moreno por el accidente de trabajo sufrido en fecha 25/06/2011 que motivó el presente juicio debe realizar algún tipo de tratamiento y/o intervención quirúrgica.

Respuestas:

1 - según lo manifestado un tirón mientras trabajaba

2 - contestado en el punto conclusiones

3 - el actor presenta limitaciones funcionales debido a su patología de columna

4 - ídem 2

5 - no a criterio de este perito

CPM D2

Cuestionario:

5. Si presenta secuelas psicológicas en relación al evento denunciado.

6. Grado de incapacidad y elementos tenido en cuenta para utilizarlo. Baremo utilizado.

Respuestas:

4, 5: a criterio de este perito no se solicitaron

6, 7: contestado en el punto conclusiones

CONCLUSIONES

El actor, presenta cuadro de lumbociatalga, con signos de osteoatrosis y hernia discal, con limitación funcional, que a criterio de este perito le genera una incapacidad parcial y permanente del 11 %, según baremo ley 24557 y con factores de ponderación. El esfuerzo realizado pudo actuar como agravante del cuadro clínico.

Este porcentaje está basado en el examen físico, en las pruebas obrantes en autos detalladas anteriormente y en la ley 24557 y su decreto reglamentario 49/14.

Me parece relevante tener presente la importancia de esa prueba en materia de contingencias laborales, nuestro Superior Tribunal expresó: *“ La afirmación de que el experto no sustituye al juez, no*

autoriza a eludir el deber de examinar críticamente el informe o dictamen, observando no sólo sus conclusiones sino también los fundamentos en que se apoya, y la vinculación con la ciencia que determina su intervención, (cfr. CSJTuc., sentencia n° 320 del 13 de mayo de 1996, sentencia n° 995 del 30 de noviembre de 2004; sentencia n° 124 del 7 de marzo de 2001, sentencia n° 376 del 5 de mayo de 2006)" (CSJT, sent. n° 785 del 18/10/2010).

En sentido similar, este Tribunal consideró que "*si bien la opinión del experto y sus conclusiones no obligan al juzgador, al tratarse de cuestiones de orden científico o técnico ajenas al específico saber jurídico, el apartamiento del sentenciante a las conclusiones de un dictamen técnico requiere de razones serias y fundadas" y que "debe recordarse que el informe de los peritos designados por sorteo, se trata de un asesoramiento técnico de auxiliares de la justicia, cuya imparcialidad y corrección están protegidas mediante normas específicas que regulan su actividad* (CSJT, sentencia N° 674 de fecha 15/8/2012)" (CSJT, "Banco de Galicia y Buenos Aires vs. Martín Daniel Alejandro y otra s/Cobro ejecutivo", sent. n° 970 del 30/09/2014). Asimismo, esta Corte estableció como doctrinas legales: *"Es arbitraria, y por ende nula, la sentencia que sobre la base de aseveraciones dogmáticas y contradictorias, se aparta de consideraciones relevantes contenidas en el dictamen pericial médico"* (CSJT, "Frías, Nazario Juan Carlos vs. Tucumán Refrescos S.A. s/ Indemnizaciones", sent. n° 995 del 30711/2004; en el mismo sentido, "Ojeda Ramón Luis vs. Azucarera Juan Manuel Terán Ing. Santa Bárbara s/Diferencias de indemnización, etc.", sent. n° 703 del 23/09/2011) (CSJT in re: "Paz Roberto Domingo c/ Consolidar Aseguradora de Riesgo de SA s/ Sumarísimo s/ Apelación Actuación Mero Trámite" sentencia n° 650 del 30/05/2016).

De la compulsa de ambas pericias médicas examinadas, se advierte que -en lo sustancial- son coincidentes al momento de determinar la incapacidad (lumbociatalgia), y además también son concordantes en relación con las secuelas determinadas, que presenta el actor al momento del examen físico/médico, como también respecto de la conclusión que, esas lesiones que presenta, derivaron del accidente de trabajo.

Además, tengo en cuenta que -al estar reconocido el accidente- y ser las lesiones o incapacidades determinadas coincidentes (según los peritos), con la realización de un "esfuerzo", resulta perfectamente compatible con los dichos del actor, quien dijo haber sufrido una caída con cajas y bolsas (interpreto que la caída fue mientras cargaba las cajas y bolsas), lo que razonablemente pudo generar ese "esfuerzo" al que refieren en las pericias.

Además, tengo en cuenta del cuestionario pericial (prueba pericial médico producida por el Dr. Area), surgen las siguientes preguntas y respuestas:

"..2. Para que precise e informe grado de incapacidad por las lesiones sufridas después del accidente de trabajo." RESPUESTA: "2 - contestado en el punto conclusiones". Es decir, el Perito relaciona directamente las incapacidades declaradas en las "conclusiones" como las lesiones sufridas en el accidente.

Luego se le preguntó: *"3. Para que precise e informe <u>las secuelas</u> que tiene el actor Roque Marcelo Moreno como consecuencia de las lesiones sufridas después del accidente de trabajo ocurrido en fecha 25/06/2011."* (lo subrayado, me pertenece). RESPONDE: "3 - **el actor presenta limitaciones funcionales debido a su patología de columna**". Evidentemente el Perito relaciona -como <u>secuelas</u> del accidente- **la "patologías de columna" que le ocasiona limitaciones funcionales**.

En ese contexto de situaciones, el suscripto considera que resultan atendibles y justificadas las conclusiones arribadas en los informes efectuados por los peritos médicos oficiales, sobre todo, en relación a la **existencia de incapacidad en el trabajador, como en la relación de causalidad respecto del accidente**. Y digo esto, por cuanto -por un lado- se verificaron y se coincidió en la descripción de las lesiones. Por otro lado, también existe casi idéntica determinación del porcentaje de incapacidad.

También cabe aquí referir a la concreta respuesta dada por el perito médico Dr. Area, quien al ser preguntado conforme se vio, por las consecuencias del accidente concretamente; respondió “contestado en el punto conclusiones”, punto del cual se desprende “El actor, presenta cuadro de lumbociatalga, con signos de osteoatrosis y hernia discal, con limitación funcional, que a criterio de este perito le genera una incapacidad parcial y permanente del 11%...”.

De ello se desprende que el perito, establece concretamente que las patologías determinadas, resultan consecuencia del accidente sufrido por el actor.

Antes de continuar con la valoración del informe pericial médico, rendido en el cuaderno de pruebas, **debo puntualizar que en contra de dicha pericial -la ART demandada- presentó impugnación**, refiriendo la demandada: El informe pericial presentado, nos merece las siguientes consideraciones: 1. El actor refiere un accidente el día 25 /06 /11, lumbociatalgia postraumática 2. El experto le otorga una incapacidad de 10 % por lumbociatalgia postraumática 3. Aporta estudios con fenómenos degenerativos 4. En realidad, la afección que padece es de naturaleza degenerativa, crónica, evolutiva y, por lo tanto, inculpable, sin vinculación causal con el trabajo. 5. En el origen degenerativo, intervienen múltiples factores que son propios e inherentes al individuo, tales como la edad, predisposición hereditaria, trastornos metabólicos y endocrinos. Es decir que se trata de afecciones inculpables y preexistentes al tipo de trabajo.

El Sr. Perito ratificó íntegramente el informe presentado.

Respecto de la impugnación, en primer lugar debo expresar que el perito actuante, ha concluido que la incapacidad determinada por él, resulta secuela del accidente (al responder las preguntas 2 y 3), pero, además de ello, me parece importante mencionar que la impugnación presentada por la parte demandada no deja de ser una suerte de “disconformidad” de parte de un profesional del derecho (con el respeto que me merece el mismo), en relación a un informe sobre un tema médico (ajeno a sus conocimientos técnicos jurídicos); y sin que conste agregado ningún informe médico que avale las consideraciones realizadas por el apoderado de la demandada (sobre cuestiones médicas), ni tampoco dicha impugnación está firmada por un profesional de la medicina, como para sustentar o avalar las afirmaciones propias del saber científico del arte de curar. Además, agrego, que tampoco existe ningún elemento probatorio adicional (exámenes pre-ocupacionales, periódicos, u otra información médica), a partir del cual se pudiere inferir que la patología del actor es de origen inculpable, como sostiene la demandada.

En efecto, no existe agregada a los autos ninguna constancias en autos que puedan evidenciar **las preexistencias** a las que hace referencia la ART en su impugnación. Concretamente, lo reitero, no hay instrumental que aporte información de pre ocupacionales, controles periódicos y demás, que puedan verificar su versión en relación. Ahora bien, eso en cuanto al hecho concreto alegado.

Además, se advierte que, según las pericias como así del formulario de denuncia ante la ART, que el actor **no tenía antecedentes relativos a dichas patologías.** Insisto, porque me parece relevante, que no está incorporada ninguna prueba documental (detalle de los accidentes de trabajo o enfermedades profesionales proporcionado por AFIP), que haya habido algún examen preocupacional, o periódico, que pueda proporcionar datos, que permitan inferir que las patologías determinadas, no resultarían secuelas del accidente. Ni la demandada (empleadora), ni la ART (aseguradora), incorporaron a la litis alguna prueba en tal sentido, más allá de quién de ellas deba hacerlo; lo cierto es que no la hay; de modo tal, que la impugnación aparece como una mera disconformidad, de tinte dogmática y sin sustento probatorio, en cuanto considera prexistente, crónica e inculpable, la dolencia del actor.

Al respecto, debo ser claro en que considero relevante puntualizar que surge del sistema estatuido por la Ley de Riesgos del Trabajo, que los exámenes médicos pre-ocupacionales y periódicos guardan relación con la concausa preexistente o sobreviniente de las **patologías detectadas en el trabajador**. Tales estudios adquieren relevancia en aquellos supuestos en que la Aseguradora de Riesgos del Trabajo **pretende eximirse de responsabilidad prestacional, alegando que, si bien la víctima porta una patología** (en el caso, reconocida por los Peritos), la misma sería anterior al inicio de la ejecución del contrato de trabajo; es decir, preexistente al mismo.

No es un dato menor que el actor sufrió un accidente; y que el Perito Area -al responder la pregunta sobre las "secuelas del accidente", hace referencia a las patologías que padece el actor en su columna. Es decir, relaciona y vincula el accidente con dichas patologías. Por lo tanto, si la ART consideraba que eran preexistentes, inculpables, crónicas, etc. debía producir prueba en tal sentido; que demuestre esa prexistencia y su carácter inculpable.

Sobre el tema, la jurisprudencia que comparto, tiene dicho que: *"**Si se invoca que la existencia de una condición de salud determinada era anterior a la contratación laboral, es quien invoca tal preexistencia quien debe demostrarla** y que, tratándose de una relación contractual altamente regulada -tal como es el contrato de trabajo y los aspectos inherentes a la seguridad social involucrados en el régimen de protección, prevención y reparación de riesgos del trabajo- **el modo adecuado de hacerlo es a través del correspondiente examen preocupacional. No existiendo tal examen, ya sea porque no lo realizó el empleador o porque no lo realizó la aseguradora, no puede afirmarse que la enfermedad profesional que padecieron los actores fuera preexistente.** Y mucho menos puede hacerse cargar a la parte actora con las consecuencias de que la demandada no hayan logrado producir prueba acerca de dicha preexistencia, por una omisión de realizar los exámenes preocupacionales que no es atribuible al trabajor fallecido. Por este motivo, es indudable que la siguiente reflexión de la Cámara es acertada: "las Aseguradoras no responden por las incapacidades acreditadas en el examen médico preocupacional, todas las demás importan responsabilidad para la ART, resultando indiferente si, en el mundo de los hechos, la incapacidad responde a un origen extra-laboral, por cuanto el fundamento legal para responsabilizar a la Aseguradora es de origen jurídico, no fáctico: esto es, responde por disposición legal, es la ausencia de exámenes pre-ocupacionales, o más propiamente, la falta de acreditación de la incapacidad mediante ellos, la que determina la responsabilidad de la Aseguradora, siendo indiferente el origen de la incapacidad, toda vez que la ley no distingue ni da tratamiento diferente a las incapacidades preexistentes no acreditadas en los exámenes preocupacionales". Teniendo en cuenta el alcance de esta definición del Tribunal sentenciante, la crítica de la recurrente resulta claramente insustancial para modificar el resultado condenatorio al que arribó la Cámara. Es más, de la lectura en profundidad del agravio casatorio puede decirse que la recurrente no disputó la afirmación del Tribunal antes transcripta, sino que sólo cuestionó que haya exigido que tal prueba de la existencia de los exámenes médicos preocupacionales sea producida por la aseguradora, cuando, según la propuesta de interpretación normativa contenida en el recurso, se trataba de una responsabilidad del empleador. Si bien se mira, esta cuestión referida a la determinación acerca de si las normas que invoca la Cámara (art. 27 del Decreto N° 170/96, que regula los exámenes previstos en el Decreto N° 351/76) o las normas que invoca la recurrente (art. 2. Res. SRT N° 43/97, art. 9 de la Ley N° 19.587 y art. 31, inc. 1., ap. g de la Ley N° 24.557) ponen en cabeza de la empleadora o de la aseguradora la carga de realizar los exámenes preocupacionales es, en buena medida, irrelevante frente al hecho inocultable, único relevante en el caso, que los mismos no fueron realizados. Y, como bien señala la Cámara en la sentencia impugnada, **no habiéndose realizado tales exámenes -sea quien sea quien debe hacerlos- no se puede alegar la preexistencia de una determinada condición médica**. En razón de ello, el agravio plateado en este sentido por la demandada debe ser desestimado*" (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Laboral y Contencioso Administrativo - CARRIZO DOMINGO ANTONIO Y OTROS Vs. ASOCIART ART S.A. S/ COBRO DE PESOS - Nro. Sent: 1144 Fecha Sentencia 15/08/2018 - Registro: 00053359-01).

Por todo lo expuesto, considero oportuno rechazar la impugnación, sin perjuicio del análisis de las pericias en conjunto con el resto de las constancias de autos.

Continuando con el examen y valoración de los dictámenes efectuados, claramente **se advierte el conocimiento aplicado por los peritos, la implementación de medios adecuados para efectuar el informe,** señalando que la tarea de los mismos no aporta únicamente conocimientos médicos, sino además basados en las dolencias que padece el actor a partir de estudios médicos y examen, y exponen

dichos conocimientos a partir de hechos concretos.

Las mismas se realizaron previo examen físico, es decir de evaluar personalmente al paciente (actor) y de considerar los antecedentes personales y estudios complementarios obrantes en autos.

En ese contexto, tampoco cabe duda que los dictámenes periciales juegan un rol relevante al momento de determinar la existencia, o no, de un daño indemnizable. En tal sentido, se ha dicho que la apreciación de la prueba pericial médica está sometida a las reglas de la sana critica (arts. 386 y 477 CPCCN, y art 155 L.O). Por ello, la decisión del juez que se aparta de los términos del dictamen debe sustentarse en fundamentos de índole científica. Si bien los jueces pueden apartarse de las conclusiones periciales en tanto poseen soberanía en la apreciación de la prueba, para prescindir de ellas se requieren cuando menos que se opongan otros elementos no menos convincentes (CSJN “Trafilam SAIC c/Galvadisi”-JA 1993-III-52 secc. Ind. N°89). En este sentido, la jurisprudencia ha establecido que queda satisfecha la labor del perito como auxiliar de la justicia si sus afirmaciones obedecen a elementos de juicio que tuvo en cuenta y se apoyan suficientemente en los antecedentes de la causa y en sus conocimientos específicos. (CSJN 1-12-92 “Pose, Jose c/Pcia de Chubut y otra”-J.A 1994-III-sintesis).

Como bien lo expresa Palacio, *"cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos inobjetables y no existe otra prueba que lo desvirtúe, la sana crítica aconseja, frente a la imposibilidad de oponer argumentos científicos de mayor valor, aceptar las conclusiones de aquél"* (Palacio, Lino E., Derecho Procesal Civil, Abeledo Perrot, Buenos Aires, 2005, Abeledo Perrot online N°: 2507/005013).

En definitiva, estando reconocido el accidente, probada la existencia de una incapacidad en el trabajador (posterior al accidente), y no existiendo ninguna prueba que me permita inferir que se trata de una dolencia “inculpable”, ni preexistente, puedo concluir -sobre la base de los dictámenes periciales rendidos- que queda suficientemente probado que la incapacidad que padece el actor (producto de sus patologías en la columna), resultan ser consecuencia del accidente sufrido.

Ahora bien, para determinar el porcentaje de incapacidad que detenta el actor, considero oportuno tomar como referencia el dictamen del perito médico Dr. Area, ya que, si bien los dictámenes elaborados por los peritos médicos oficiales no exhiben diferencia atendibles en cuanto al porcentaje de incapacidad asignado, considero que, no obstante ello, **debo estar a la pericia practicada a instancia de partes, (con mayores posibilidades de contralor, pedidos de ampliaciones o impugnaciones, según el criterio de cada parte).**

Asimismo, resulta importante destacar que la pericia practicada en cuaderno de prueba resulta ser la más próxima en el tiempo, lo que implica que cuenta con una mayor precisión y certeza de la real incapacidad padecida por el actor, al momento de resolver la indemnización que por la misma le corresponde, lo cual deviene asimismo determinante.

En definitiva, y por lo expuesto, corresponde considerar a los fines del cálculo de la indemnización, que el actor padece una **incapacidad laboral, parcial y permanente del 11%.** Así lo declaro.

Al respecto, también debo decir que, si bien el juez es libre de tomar, o no, el dictamen pericial para valorarlo conforme a la sana crítica, sólo podrá apartarse de él dando sólidos fundamentos y basándose en el resto del material probatorio. La pericia es una declaración de ciencia que ilustra el criterio del Juez y no una declaración de voluntad, porque debe estar debidamente fundada en criterios y bases científicas, tampoco es una declaración de verdad, porque puede incurrir en error (Hernando Devis Echandía, "Compendio de la prueba Judicial", Ed. Rubinzal Culzoni, 28/12/2000, T II, pág. 113).

Por lo expuesto, concluyo que resulta procedente el reclamo del actor, y corresponde condenar a Mapfre ART (hoy Galeno ART) a abonar las prestaciones dinerarias previstas en la Ley 24.557, por el accidente ocurrido en ocasión del trabajo, durante el tiempo en que estuvo a disposición del empleador en y para la ejecución del contrato de trabajo, de acuerdo al artículo 6°, inc. 1, de la citada norma. Así lo declaro.

Falta de acción interpuesta por la ART: Opone defensa de fondo de falta de acción. Improcedencia del reclamo en sede judicial: por no existir causa legal ni contractual que permita condenarla por el reclamo judicial interpuesto. El accionante carece de cualquier acción contra su representada derivada de le ley 24557 sin haber previamente transitado el procedimiento administrativo de control judicial, que excluye la competencia de los tribunales ordinarios.

Que la única fuente de obligaciones a su cargo, es el contrato de afiliación en los términos de la ley 24557, que únicamente obliga a cumplir con las prestaciones determinadas en ella.

Habiendo resuelto que corresponde hacer lugar al reclamo del actor en contra de la ART demandada por incapacidad como secuela del accidente, y en virtud de la declaración de inconstitucionalidad de las normas que regulan el procedimiento administrativo previo, corresponde rechazar el planteo de falta de legitimación pasiva. Así lo declaro.

Considerando que la indemnización por ILPPD procede, corresponde determinar los parámetros a tener en cuenta para el efectuar el cálculo.

Ley aplicable: Corresponde aclarar en primer lugar la fecha de la primera manifestación invalidante (en adelante PMI).

La Jurisprudencia tiene dicho en relación que: "primera manifestación invalidante" es el momento en que se determina que la dolencia invalida al trabajador y le impide continuar con sus tareas laborales habituales, precisamente por su característica de "invalidante".

La importancia de la determinación de la primera manifestación invalidante, obedece a las consecuencias que la ley impone en base a la misma, advirtiendo que marca las directivas que resultan aplicables a los fines de la indemnización que corresponderá al trabajador, conforme la ley que resulte aplicable.

En el caso particular la fecha de la PMI no cabe duda que es la del accidente el día 25/06/2011 por lo que, NO estando a la fecha del mismo en vigencia la ley 26.773 (de octubre 2012), debe efectuarse el cálculo en base a la ley 24557 y sus Dtos modificatorios 1278/00 y 1694/09. Así lo declaro.

Procede la indemnización del art. 14.2 a) de la ley 24.557 y sus modificatorias (Dto. 1278/00 y 1694/09) en un porcentaje del 11.00% de incapacidad permanente parcial definitiva, tomando como primera manifestación invalidante el 25/06/2011 (fecha del accidente).

a) IBM: si bien la demandada negó el IBM propuesto por el actor, no dijo cuál considera sería el correcto.

A su vez, si bien existe norma (art. 12 LRT) que proporciona la forma en que debe calcularle el IBM, lo cierto es que no se adjuntaron a la causa los recibos de sueldo necesarios para efectuar dicho calculo. En consecuencia, de todo ello, se tomará el IBM propuesto por el actor, de $1.739,4.; ya que este punto que no fue negado en forma categórica, ni objeto de impugnación alguna por las demandadas, quienes tampoco fijaron posición sobre el tema.

b) Coeficiente (65/41), y la fecha del accidente como PMI (primera manifestación invalidante).

c) Incapacidad 11.00%

3) RECLAMO POR ENFERMEDAD PROFESIONAL contra Mapfre ART SA:

a) El actor, además de las secuelas del accidente, reclamo incapacidad que dice padecer, como consecuencia de enfermedades profesionales.

En relación con eso, manifestó en la modificación de la demanda, que, además de las lesiones sufridas por el accidente de trabajo padece hernias de disco. Todas estas patologías relacionadas y consecuencias directas de las tareas de cosechero que realizaba, muchas veces sin los elementos de seguridad necesarios para el cumplimiento de sus tareas.

La aseguradora Mapfre ART SA, y el empleador resultan responsables solidarios, por los daños sufridos por el trabajador, por las lesiones sufridas de las enfermedades profesionales que padeció como consecuencia de sus tareas, muchas veces no solo sin elementos de seguridad sino también por su cumplimiento sin ropa necesaria para soportar los fríos intensos en épocas de tareas de cosecha.

b) La aseguradora demandada, al momento de contestar demanda, manifiesta inexistencia de la relación de causalidad entre las tareas relatadas y las supuestas secuelas.

En cuanto a la aludida relación de causalidad, la misma implica que deben existir pruebas de orden clínico, patológico, epidemiológico, consideradas aisladas o concurrentemente, que permitan establecer asociación causa-efecto.

Niega que se desempeñara en las tareas que alude, que el ambiente laboral de las tareas realizadas por el actor haya producido enfermedad alguna.

c) Así trabada la Litis corresponde en primer lugar dilucidar si la dolencia invocada por el actor al interponer la demanda, se encuentra acreditada en autos y si la misma tiene su origen o vinculación en las tareas realizadas por el trabajador para su empleadora, para lo cual resulta indispensable la acreditación de las tareas y la exposición a los factores de riesgos a los que se encontraba expuesto, según manifiesta. Es que -en el caso concreto- si bien se trata de una patología incluida en el listado de enfermedades; no es menos cierto que para calificar a esa patología como profesional (eso es, como enfermedad causada directamente por el trabajo), la propia norma invocada indica y toma como “Agente” de riesgo al que debe estar sujeto el trabajador.

Así las cosas, y conforme a las reglas que rigen la carga probatoria (Art. 302 del CPCyC de aplicación supletoria al fuero), en el caso concreto el actor debía necesariamente acreditar los siguientes extremos: a) dolencia o enfermedad; b) incapacidad laborativa y c) la existencia de condiciones de trabajo (del actor) que signifique una exposición a un factor de riesgo.

El actor manifestó en su demanda que, además de las lesiones sufridas por el accidente de trabajo padece hernias de disco. Que todas estas patologías, son consecuencias directas de las tareas de cosechero que realizaba.

De ello se infiere que el Sr. Moreno, no solo no determino las tareas de manera específica, limitándose a decir que como peón realizaba diversas tareas, relacionadas con la cosecha. Sin embargo, cuando describe el accidente, refiere que se encontraba realizando sus tareas con cajas y bolsas para el almacenamiento. No determino sectores de la empresa donde desempeñaba la labor diaria, ni explicó cómo eran esos ambientes, ni cuál era el grado de exposición a agente de riesgo a los cual habría estado expuesto.

Además de ello, las tareas referidas fueron negadas por la demandada, al contestar la demanda. Por tanto, era el actor quién tenía la carga de probar -por un lado- la efectiva realización de las tareas relatadas en el escrito de demanda, para poder recién -luego de ello- abordar la relación causal de las mismas, con la dolencia.

El actor no ha ofrecido, ni producido, ninguna prueba (específica y concreta) tendiente a justificar o acreditar la realización efectiva de tales tareas. Es decir, el actor no ha probado por ningún medio la efectiva realización de las labores o tareas, que consideró como causales de su incapacidad laboral. No se ha producido ninguna prueba en relación a las tareas concretas del actor; mucho menos que lo haya hecho en un ambiente de trabajo donde haya estado sujeto al "agente" de riesgo.

Además, se ha considerado que las lesiones padecidas, tiene relación causal con el accidente sufrido.

Tampoco dejo de tener presente que si bien considero que no se puede eludir la reparación del daño ocasionado por el trabajo -pese a que una dolencia no esté listada, dentro del listado cerrado de enfermedades profesionales-; debo puntualizar que para poder analizar y decidir sobre esa situación concreta (enfermedad), **se requiere que el actor haya expuesto y concretado su demanda sobre ese punto en forma clara y precisa (como lo exige el Art. 55 CPL); cosa que no advierto cumplido en el caso; ya que hace referencia a distintas patologías, pero nunca indica concretamente cuál o cuáles, considera que hayan sido causa adecuada de las dolencias; que -además- se han considerado relacionadas con el accidente.**.

En consecuencia, considero **que no está probado** -en forma asertiva y fehaciente- que ni las tareas realizadas por el actor, ni que existía un factor de exposición a un riesgo que pudiera provocar la incapacidad que dice padecer como consecuencia de sus labores; de las que pudiere derivar una "enfermedad profesional", o bien, de una enfermedad accidente.

En mérito a lo expuesto, concluyo que corresponde rechazar el reclamo indemnizatorio realizado en contra de Mapfre ART SA (hoy Galeno ART S.A.) Así lo declaro.

d) Falta de legitimación pasiva planteada por la ART: denuncia de no cobertura de enfermedades inculpables no incluidas en el listado del decreto 658/96.

Refiere en sostén de dicha excepción, que su mandante otorga cobertura asegurativa a aquellas contingencias previstas en la ley 24557, es decir las enfermedades profesionales que se hallan enumeradas en el listado aprobado por el poder ejecutivo.

Sin entrar a analizar si cada una de la patologías denunciadas resulta incluidas en el listado, lo cierto es que -reitero- en su demandada las mismas **no fueron claramente identificadas como tales, ni se proporcionó la incidencia concreta en la salud del actor; es decir, no se identifica cada enfermedad o patología, con los respectivos porcentuales de incapacidad que se atribuye a cada una; sino que se hace un enunciado genérico y global tanto de dolencias como de incapacidad.** De ese modo considero que el reclamo por los rubros por "enfermedades" o "patologías" que se enunciaron genéricamente en la demanda **no cumple con los recaudos exigidos por el Art. 55 inc. 3 y 5 del CPL,** que claramente indica que la demanda contendrá: *"las peticiones formuladas en términos claros y precisos"* y se *"agregará planilla estimativa de los rubros y cantidades reclamadas"*. Además, considero que esa forma de deducir pretensiones de cobro de "prestaciones dinerarias" (de forma vaga, genérica y sin identificar cada patología o enfermedad, la incidencia del trabajo o de las tareas respecto de cada una de ellas, el porcentaje de incapacidad y el monto reclamado), impide el correcto ejercicio del derecho de defensa, y el dictado de un pronunciamiento congruente de parte de este Magistrado.

En consecuencia, se rechaza este reclamo; sin que sea necesario verificar si efectivamente se encuentran, o no incluidas, en la lista de enfermedades cada una de las patologías genéricamente enunciadas, conforme lo. Así lo declaro.

Consecuentemente, resulta de **abstracto e inoficiosos pronunciamiento la falta de legitimación pasiva** (respecto de la cobertura), porque se rechazó el reclamo, al no haberse determinado con claridad cada una de las patologías, la relación causal con tareas o ambiente de trabajo, exposición a tal o cual riesgo, ni el supuesto o hipotético porcentual de incapacidad que generaba cada una; por lo tanto, mal podría determinarse si dichas patologías pueden considerarse, o no, "listadas"; ni mucho menos expedirme sobre la incidencia que pudo tener el trabajo (en general, comprendiendo tareas, lugares de cumplimiento, etc.), respecto de dichas patologías genéricamente referidas.

Asimismo, la solicitud subsidiaria en sentido que se habilite la repetición del fondo fiduciario de enfermedades profesionales, también resulta de abstracto pronunciamiento, ante el rechazo del reclamo. Así lo declaro.

VII. TERCERA CUESTION: RECLAMO BAJO LA NORMATIVA DEL CÓDIGO CIVIL:

VII.1. CONSIDERACIONES PREVIAS: Cabe aquí precisar en primer lugar, que, conforme se dijo, el reclamo bajo la normativa del código civil persigue la reparación de manera integral, de los daños sufridos por el actor; entendiendo que la indemnización sistémica, no alcanzaba para ser considerada como una reparación integral.

Además, sobre este tema, ya se declaró la inconstitucionalidad del Art. 39 LRT (apartado V de esta misma sentencia), admitiendo la posibilidad de examinar y decidir sobre el reclamo del rubro daño moral; que fue el único concretado, como parte de lo que sería una reparación integral.

Se advierte, asimismo, del simple cotejo de los importes condenados por la "prestaciones dinerarias tarifadas", que los mismos son notoriamente insuficientes y acotados, como para poder ser interpretados o considerados una "**indemnización justa**" en los términos concebidos por el Art. 21 inc. 2° del Pacto de San José de Costa Rica (con jerarquía constitucional), y en directa relación con **el derecho de toda persona a que se respete su integridad física, psíquica y moral** (Art. 5 de la misma convención; y 16 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos).

Ahora bien, como se verá, de la traba de la Litis resulta que tanto el actor, como la ART demandada (recordemos que el empleador no contesto demanda); efectúan una construcción del reclamo con imputaciones y defensas en virtud de la normativa civil, pero finalmente el reclamo concreto del actor resulta solamente por el **rubro daño moral** (entendido como rubro ajeno a la "reparación tarifada"). Y digo solamente, porque en su demanda no fundamentó, ni justipreció, el reclamo de otro daño (ejemplo pérdida de chance, lucro cesante, etc.) que pudiere interpretarse como abarcativo de lo que sería una "reparación integral"; sino que se limitó -reitero- a reclamar el rubro daño moral que dice padecer.

Ahora bien, considero necesario, ante el planteo efectuado por el actor, y siendo que lo hace en contra de las dos demandadas (empleador y aseguradora), analizar la pretensión en de cada una de ellas, en forma separada; pero antes de hacerlo, habré de realizar una breve explicación de las normas sustanciales aplicables, tanto para determinar la responsabilidad civil, como para justipreciar los daños que pudieren corresponder, a la luz de la misma.

Así las cosas, como primera medida analizaré lo referido a la aplicación de la ley sustancial en el tiempo, para el juzgamiento de los daños reclamados (daño moral).-

En tal sentido, recordarnos que el accidente que motivó la presente litis ha ocurrido el día 25/06/2011; esto es, encontrándose vigente el antiguo Código Civil, que rigió hasta el 31/07/2015; siendo también del caso destacar que el día primero (1°) de agosto de 2.015, entró en vigencia el nuevo Código Civil y Comercial de la Nación.

Por su parte, en el art. 7 del nuevo cuerpo legal se establece: "*A partir de su entrada en vigencia, las leyes se aplican a las consecuencias de las relaciones y situaciones jurídicas existentes. La leyes no tienen efecto retroactivo, sean o no de orden público, excepto disposición en contrario. La retroactividad establecida por la ley no puede afectar derechos amparados por garantías constitucionales. Las nuevas leyes supletorias no son aplicables a los contratos en curso de ejecución, con excepción de las normas más favorables al consumidor en las relaciones de consumo*".

Enseña el Maestro Moisset de Espanés, refiriéndose al art. 3 del Código Civil de Vélez, que la clave del problema, "reside en la distinción entre los hechos constitutivos de la relación jurídica y sus efectos o consecuencias." (Moisset de Espanés, Luis, La irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 Código Civil (derecho transitorio), Universidad Nacional de Córdoba, 1.976, p. 41).

En igual sentido, la Dra. Kemelmajer de Carlucci nos dice: *"Lo importante no es la distinción entre situación y relación jurídica, porque ambas se rigen por las mismas re-glas, sino las fases en las que estas se encuentran al momento de la entrada en vigencia de la nueva ley. Efectivamente, Roubier sostuvo que toda situación jurídica pasa por dos fases: una fase dinámica, que corresponde al momento de su constitución y de su extinción, y una fase estática, que se abre cuando esa situación produce sus efectos. ¿Qué son las consecuencias? Las consecuencias son las derivaciones o efectos que reconocen su causa eficiente en las relaciones o situaciones jurídicas"* (Kemelmajer de Carlucci, Aída, comentario al art. 7, en Marisa Herrera, Gustavo Caramelo, Sebastián Picasso (dir.), Código Civil y Comercial de la Nación anotado, Infojus, Cdad. Autónoma de Bs.As., 2.015, T. I).

De tal modo, **la obligación de resarcir nace cuando se configuran los presupuestos de la misma, especialmente el daño**. Es decir, cuando el sucede el daño que motiva la acción resarcitoria. Al respecto, Taraborrelli, en este mismo sentido, señala: *"La nueva regulación legal de la responsabilidad civil extracontractual dispuesta por el nuevo Código Civil y Comercial Unificado* ***no rige los hechos ilícitos consumados con anterioridad a su puesta en vigencia*** *(el 1° de agosto de 2.015),* ***fecha de entrada en vigencia del nuevo Código. La comisión del delito o del cuasi-delito o del ilícito objetivo o subjetivo, hizo adquirir al damnificado (víctima del hecho), el derecho a la reparación del daño que era entonces resarcible*** *, sin que la obligación resultante de reparar pueda ser agravada contra el deudor, ni retaceada contra el acreedor. La adquisición y la extinción de derechos -no pueden- siendo hechos pasados, caer bajo la aplicación de la ley nueva. Es la ley contemporánea a esta adquisición o a esta extinción la que determina la validez y las modalidades. Ello da seguridad jurídica al tráfico del comercio jurídico, imponiéndose esta solución"* (Taraborrelli, José N., Aplicación de la ley en el tiempo según el nuevo Código, LA LEY 03/09/2015, 1, AR/DOC/2888/2015).

En virtud de ello, insisto, **todo lo relativo al nacimiento de la obligación resarcitoria (factor de imputación y presupuestos de responsabilidad civil) será analizado y decidido, bajo el amparo normativo del Código Civil**, vigente hasta el 31/07/2015. Así lo declaro.

Sin embargo, y por el contrario, considero que el Código Civil y Comercial de la Nación (vigente a partir del 01/08/2015), **si debe ser de aplicación inmediata a los efectos (consecuencias) de la relación resarcitoria**, tal como sucede con la "***cuantificación de los daños y los intereses***". Así señala Moisset de Espanés: "Esto es lo que se denomina "efecto inmediato" de la ley posterior y no vulnera el principio de la irretroactividad" (op. cit. p.43).

En tal sentido, la Jurisprudencia que comparto ha dispuesto, con relación a la cuantificación del daño, que: *"La cuantificación del daño que es la formulación y determinación de la indemnización que realiza el juez necesariamente debe de efectuarse conforme a la ley vigente en el momento en que la sentencia determina su medida, es decir la fecha de expedición de la sentencia"* (Tercera Cámara Civil y Comercial, Expediente N° 46.621/51.372, Campos, Aníbal Alberto y ots. p/ SHM c/ Caparros, Leopoldo y ots. p/

D. y P., 26/07/2016, publicado en La Revista del Foro, T° 158, año 2016, págs. 57/95).

En ese contexto, y dado que el hecho objeto de debate se originó en fecha 25/06/2011, corresponderá -como ya se dijo- aplicar el Código Civil (anterior), en todo lo relativo al nacimiento de la obligación resarcitoria (legitimación activa y pasiva, los presupuestos de la responsabilidad civil, entre otros temas). En cambio, en lo relativo a l**as consecuencias jurídicas no agotadas (en particular, lo referido a la cuantificación del daño moral e intereses)** deberá aplicarse el Código Civil y Comercial de la Nación vigente desde el 1 de agosto de 2015. Así lo declaro.

VII.2. Daños y perjuicios con fundamento en el art. 1113 y 1109 del Código Civil, responsabilidad de la demandada Ruiz Jorge Rubén:

El actor refirió que ha comenzado a trabajar para el codemandado Jorge Rubén Ruiz, en el campo realizando como peón diversas tareas relacionadas con la cosecha de citrus y otras frutas y en fecha 25/6/2011 ha sufrido accidente de trabajo mientras realizaba su tarea con cajas y bolsas para el almacenamiento de citrus y frutas, sufriendo una caída; lo que le generó las lesiones que presenta e incapacidad ya determinada.

Ello motivo la acción de daños y perjuicios que inicio con la presente para que se me abone las sumas que correspondan.

VII.2. 1°. Daño moral: Como primera medida, diré que el incumplimiento contractual de la parte demandada (empleador, con quién el trabajador estaba vinculado por un contrato de trabajo), genera responsabilidad también de tipo moral aceptado por la doctrina y jurisprudencia, por la aflicción y angustia que genera en el trabajador por el estado en que se encuentra con cargas de familia y limitado o según el caso, inutilizado para realizar tareas laborales.

Debo tener en cuenta que la parte demandada Ruiz Jorge Rubén no contesto demanda.

VII.2. 2°. En base a dicha plataforma, corresponde resolver el tema que nos ocupa en este punto.

En primer lugar, diré que, en cuanto a la responsabilidad objetiva del empleador, la misma, está supeditada a que la víctima acredite el daño sufrido, la relación de causalidad con la cosa, que ésta era viciosa o riesgosa y que actuó como elemento activo del accidente laboral. Y, a ello se debe agregar que la carga de la prueba se halla en cabeza del interesado, quien debe demostrar el sufrimiento de un daño resarcible a los efectos de cumplir con los presupuestos de la responsabilidad civil exigido por el mentado artículo 1113 del Código Civil.

Ahora bien, en cuanto a la responsabilidad Subjetiva, la misma surge de las disposiciones de la LRT. Tanto empleador como la aseguradora están obligados a implementar todas las medidas preventivas de los riesgos, que la naturaleza de la actividad requiera.

La diferencia entre el empleador y la ART, es que el incumplimiento del primero surge de la obligación genérica del deber de seguridad (art 75 LCT) el cual dispone: "*El empleador está obligado a observar las normas legales sobre higiene y seguridad en el trabajo*", y como contrapartida del derecho de dirección que surge del art 65 LCT que dispone: "*Las facultades de dirección que asisten al empleador deberán ejercitarse con carácter funcional, atendiendo a los fines de la empresa, a las exigencias de la producción, sin perjuicio de la preservación y mejora de los derechos personales y patrimoniales del trabajador*"; y de organización art. 64 LCT: "*El empleador tiene facultades suficientes para organizar económica y técnicamente la empresa, explotación o establecimiento*".

Mientras que la obligación de la ART surge de la delegación que se efectúa en el deber de control de la Empresa. Ley de riesgos 24.557 en su art. 4 dispone: "*Los empleadores y los trabajadores comprendidos en el ámbito de la LRT, así como las ART están obligados a adoptar las medidas legalmente*

previstas para prevenir eficazmente los riesgos del trabajo. A tal fin y sin perjuicio de otras actuaciones establecidas legalmente, dichas partes deberán asumir compromisos concretos de cumplir con las normas de higiene y seguridad en el trabajo". Tal artículo en su inciso 2 dispone: "*Las ART y los empleadores estarán obligados a informar a la SRT o a las Administraciones de Trabajo provinciales, según corresponda, la formulación y el desarrollo del plan de acción establecido en el presente artículo, conforme lo disponga la reglamentación*".

Para considerar la procedencia, o no, de la acción intentada por la actora, es necesario analizar si se configuran los presupuestos que dan lugar a la responsabilidad civil, tanto con la empleadora como con la aseguradora demandadas.

VII.2. 3°. Responsabilidad de Ruiz Jorge Rubén

Conforme se presenta el escenario descripto por las partes, corresponde aplicar al caso, a los fines de la apreciación de la responsabilidad o no, de la empleadora, los principios de responsabilidad objetiva que emanan del Art. 1113 2do. párrafo y Cctes. del Código Civil, en los que se ha fundado la demanda, a partir de los cuales se generan “presunciones legales” de responsabilidad civil; en la medida que el hecho dañoso haya sucedido a un trabajador dependiente (lo que está probado), con “motivo o en ocasión de su trabajo” (lo que también está acreditado), dentro de su “lugar de trabajo” (también está probado).

En ese contexto, para eximirse de responsabilidad civil, la demandada tenía a su cargo el deber o la carga de probar ya sea la culpa de la propia víctima, entendiendo a esta “causal excluyente de responsabilidad para el empleador”, o de un tercero, y que esa culpa adquiera el grado de “imprevisibilidad e inevitabilidad”; para poder -insisto- eximirse de responsabilidad.

El actor, conforme refirió, se encontraba en su lugar y en ocasión de trabajo, en su puesto habitual. De ello se infiere que se encontraba cumpliendo funciones laborales (propias de su relación de empleo, sujeto a la organización y dirección del empleador). Dicha actividad, me refiero a las labores propias de un peón del actor descriptas en la demanda *(“en mi lugar de trabajo como peón y mientas realizaba mi tarea con cajas y bosas para almacenamiento de citrus y frutas, caí sufriendo serias lesiones”*), que no fuera negado por su empleador; por lo que interpreto que dichas labores revisten la condición de “actividad riesgosa” (manipulación, cargado, transporte de cajas, bolsas, bultos, etc.); y por tanto, queda claro que el actor sufre el accidente, en cumplimiento de dicha actividad riesgosa, y en lo que era su lugar de trabajo ya que se encontraba prestando servicios.

En este sentido, respecto del infortunio, y luego de analizar conforme las reglas de la sana crítica (cfr. art. 386 del CPCCN) y según las constancias probatorias obrantes en la causa, no es un hecho controvertido el acaecimiento del hecho traumático. Tampoco se encuentra controvertido a esta altura del proceso que se trató de un accidente de trabajo por el cual la ART recibió la denuncia y otorgó las prestaciones médicas en el marco de la LRT, cuyo presupuesto es la existencia del accidente de trabajo ocurrido dentro del establecimiento de la demandada.

En efecto, surge de los hechos expuestos por las partes, la existencia de un acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho y en ocasión del trabajo, que actuó como causa eficiente en la generación de los daños padecidos en la salud del trabajador. Así entonces, tiene relevancia el reconocimiento en autos del evento dañoso padecido por el actor y el carácter riesgoso de la actividad que ejercía el actor para su empleador, como dependiente de él, y en cumplimiento de la cual se produjo el accidente, por lo que tales factores se constituyen en un elemento de causación en el ámbito de lo dispuesto por el art. 1113 del Código Civil.

Es importante destacar que el actor estaba trabajando en el establecimiento de la empresa demandada, cumpliendo funciones laborales propias de su relación de empleo, sujeto a la

organización y dirección del empleador, desplegando una actividad riesgosa, conforme se plasmó supra.

Siguiendo con el análisis del caso, tal como se dijo precedentemente, resulta muy importante destacar que en el caso de autos, la plataforma fáctica demostrada, nos coloca directamente en las previsiones que fija la líneas jurisprudencial de la CSJN (antes señalada), ya que tenemos: un trabajador dependiente; el hecho que produjo el daño sucedió en ocasión y lugar del servicio laboral para la demandada; que el daño sufrido, sucede con, en cumplimiento de una actividad riesgosa y por lo tanto, nos coloca claramente frente a un presupuesto de "responsabilidad objetiva", donde se presume la responsabilidad objetiva del empleador, quién tenía la carga de probar (si pretendía eximirse de responsabilidad), la culpa de la víctima (actor) o de un tercero por quien no debe responder.

Por su lado, la Excma. Corte Provincial, ha seguido este mismo criterio, desde antiguo, al expresar: "*...Para desplazar la responsabilidad objetiva que le incumbe, éste último debe acreditar que el daño fue producido por culpa de la víctima o de un tercero por quien no debe responder, lo cual rompe el nexo causal entre la cosa y el daño. La responsabilidad prevista en el art. 1113, segundo párrafo, segunda parte, es objetiva; de allí que se prescinda del criterio de ponderación de las conductas. Conforme a ello, todo el espectro del comportamiento subjetivo es jurídicamente relevante antes de acaecer las consecuencias dañosas. Consumado el daño aquella conducta deviene irrelevante a los fines de la atribución del deber de reparar. Solamente es ponderable con posterioridad a la etapa de la imputación y en los límites que impone el texto del art. 1113 CC. De allí que esta prescindencia supone en realidad, su relegamiento a la última etapa de concretización normativa y con las limitaciones que se imponen específicamente para cada sujeto interviniente (conf. Teodoro Gelber, "El art. 1113 del CC en los accidentes de trabajo", Ed. Hammurabi, 1979, pág.25). Es decir que la ponderación de las conductas de los sujetos intervinientes renace al solo efecto de posibilitar la exoneración de aquél que resultó imputado con anterioridad mediante un criterio ajeno a toda ponderación de dichos comportamientos. Ello así, el cumplimiento de las normas de seguridad no releva al dueño o guardián de responder por las consecuencias dañosas causalmente vinculadas con el riesgo de cosas cuya peligrosidad se tuvo por acreditada en un caso particular. La prueba de la ausencia de culpa -a lo que se vinculan las medidas de seguridad adoptadas en el caso concreto-, es ineficaz para provocar la ruptura del nexo causal, lo que sólo se produce acreditando algunas de las eximentes contempladas en el art. 1113, segundo párrafo in fine, para la liberación total o parcial de la responsabilidad. (CSJTuc, "Dip, Pedro A. vs. Telecom. Argentina S.A. s/daños y perjuicios", sent. n° 263 del 17/4/2000). Ello así, la responsabilidad está subordinada a la constatación de causalidad adecuada entre la fuente del peligro y los daños resultantes. De lo expuesto se sigue que la acción resarcitoria fundada en el riesgo de la cosa exige a los jueces de mérito valorar las circunstancias en que se produjo el evento; pues el peligro no sólo puede provenir de la naturaleza de la cosa, sino también de su utilización o empleo, o de la ubicación en la que se encontraba en el caso particular. Ello hace necesario un análisis de los antecedentes anteriores y concomitantes con la producción del evento, y de las circunstancias en que el mismo tuvo lugar, a fin de valorar la peligrosidad de las cosas involucradas, esto es, la aptitud para crear la probabilidad y consecuente previsibilidad de una contingencia dañosa*." (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Civil y Penal - in re: CONTRERAS PEDRO ANTONIO Vs. NESTLE ARGENTINA S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS; sentencia 397 del 27/05/2002. IDEM: Sentencia n° 815 "Silman Edmundo B. Vs. Algodonera San Nicolás S.A. s/Daños y Perjuicios" del 17/09/02), entre otras.

"El empresario asume una obligación de seguridad, mediante la cual garantiza que durante el desarrollo de su actividad ningún daño recaerá en la persona o en los bienes de terceros o de sus empleados. La obligación de seguridad del empresario es una cláusula implícita de indemnidad, incluida en toda relación contractual que integra la prestación principal, aun cuando las partes no la hubieran previsto expresamente. La responsabilidad del empresario es amplia y debe responder frente a terceros, dependientes y demás participantes de la actividad. Las eximentes de responsabilidad objetivas deben valorarse con criterio restrictivo, pues brindan una protección amplia a la víctima, prescindiendo de toda idea de culpa por parte del sujeto obligado a resarcir". (CNCiv., Sala J, marzo 18-997, Wendler Francisco c. Coamtra S.A, Doc. Jud. 1997-3, p. 473)".

Teniendo en cuenta las consideraciones antes expuestas, debo concluir que, a la luz de la plataforma fáctica determinada, queda claro que dichos presupuestos fácticos nos conducen a aplicar -en el caso concreto- la responsabilidad objetiva de la empleadora.

La demandada no ha producido prueba conducente para eximirse de la responsabilidad, más aún hay que recordar que se tuvo por incontestada la demanda por parte del Sr. Ruiz, lo que torna aplicable asimismo la presunción del art 58 (teniendo por ciertos los hechos invocados por el actor). Omitió producir pruebas oficiosas a fin de probar la culpa o negligencia del accionante, o un tercero por quién no debía responder.

En mérito a lo expuesto, considero que en el caso que nos ocupa se encuentran cumplidos los presupuestos legales que determinan la responsabilidad civil objetiva del empleador RUIZ, Jorge; y el consecuente derecho del actor de obtener la reparación plena por los daños sufridos en el accidente sucedido el 25/06/2011, con motivo y en ocasión de su trabajo; por lo que se hace lugar al reclamo resarcitorio (en concepto de daño moral, como parte abarcativa de una reparación integral), cuyos alcances y cuantía se establecerá más adelante. Así lo declaro.

VII.3. Daños y perjuicios con fundamento en el art. 1113 y 1109 del Código Civil. Responsabilidad de Mapfre ART:

Respecto de lo que sería el incumplimiento de la aseguradora Mapfre ART, el actor alega que no se dieron cumplimiento con las obligaciones de la aseguradora, quién debió realizar los controles periódicos y regulares para que los empleadores cumplan con leyes de seguridad e higiene laboral. Entre ellas los elementos de seguridad que debe tener el trabajador como así también su ropa.

Por su parte, la demandada Mapfre ART, se defiende alegando la inexistencia de la relación causal entre el accionar desplegado por la ART y la producción del accidente. Expone que no existe una sola imputación concreta que determine, aunque más no sea mínimamente, una relación de causalidad entre el accidente denunciado y la supuesta omisión endilgada a esta aseguradora.

Así las cosas, y conforme quedó trabada la Litis, corresponde examinar si en el caso están acreditados los presupuestos de la responsabilidad civil invocados en la demanda, como fundamento de su pretensión contra la aseguradora de riesgo de trabajo.

Es del caso recordar que no es suficiente la mención genérica y abstracta a supuestos incumplimientos por parte de la ART (como lo hace la parte actora), sino que debe señalar cuales son los incumplimientos concretos, que -de haberse cumplido- habrían impedido el daño; lo cual el actor ha omitido absolutamente establecer en su demandada; es decir, omitió definir -en concreto- cuáles eran los deberes de la aseguradora que fueron incumplidos; y que de haberlos cumplido en legal forma, habrían impedido el daño (relación de causalidad entre los supuestos incumplimientos de la ART y el daño invocado).

Además de **invocar** claramente cada uno de los incumplimientos (a un deber legal), y su potencialidad para causar daños (que se evitarían con el cumplimiento de cada uno de ellos), también resultaba necesario -para poder determinar que la ART es responsable en dicho marco legal- que quien reclamó los daños, **pruebe** los requisitos necesarios a tal fin. En el particular, el actor debió la actora **probar** la falta (omisión concreta) cometida por la ART, en el cumplimiento de las obligaciones legales a su cargo (incumplimiento de un deber legal), y en su caso, que dicha falta u omisión, ha tenido relación causal con el daño sufrido; esto es, que de haberse cumplido ese deber, el daños se habría evitado o al menos aliviado.

En este orden de ideas, corresponde -lo reitero- al damnificado denunciar las acciones y/o norma de seguridad que el empleador omitió cumplimentar, y que en caso de haberlas cumplido, podría haberse evitado el daño; puntualizando cuales eran los controles o normas que obligaban a la ART a verificar esos incumplimientos concretos del empleador, que la aseguradora debió haber controlado, como acción efectiva para evitar el daño.

La Corte Suprema de Justicia de la Nación ha dictado un trascendente pronunciamiento en la causa "Torrillo", en el cual sento precedente en cuanto a que *las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo (ART), deben responder civilmente por daños que sufra un trabajador a raíz de una enfermedad o accidente laboral, siempre que se demuestre la existencia de un nexo de causalidad entre el daño en la persona y la omisión o deficiencia en el cumplimiento por parte de la ART de sus deberes legales, en materia de prevención y seguridad en el trabajo*

En el particular, ninguna prueba aporto la actora que pueda acreditar la omisión por parte de la ART demandada, más aun, ni siquiera las identifico en su reclamo, conforme se vio en la demanda y modificación de demanda.

Y si bien se dijo en la primera cuestión, que debe entenderse que el trabajador persigue el cobro de la reparación integral (con la indemnización de las prestaciones de la Ley de Riesgos de Trabajo) y que *nada impide que el actor obtenga la indemnización de la aseguradora -de acuerdo con lo establecido por la LRT-* y que, a la luz de las consideraciones expuestas y jurisprudencia que comparto, me queda claro que el plexo normativo de la LRT vigente a la fecha del siniestro, admitía -y resultaba perfectamente válido- para que, habiendo declarado que la ART debía hacerse cargo de las prestaciones dinerarias de la ley 24.557, el actor podía obtener una indemnización integral por el daño sufrido.

Ahora bien, se evidencia que el actor en nada delimito su reclamo bajo la normativa civil, en contra de la ART conforme se examinó, por lo cual, en el marco factico y probatorio expuesto y rendido, no corresponde imputar responsabilidad civil en contra de la aseguradora demandada; debiéndose rechazar el reclamo en contra de la misma, a la luz del código civil. Así lo declaro

VIII. CUARTA CUESTIÓN: Rubros e importes reclamados.

a) Indemnización LRT (procedencia contra la aseguradora Mapfre ART SA)

Procede la **indemnización del art. 14.2 a) de la ley 24.557 y sus modificatorias (Dto. 1278/00 y 1694/09) en un porcentaje del 11.00% de incapacidad permanente parcial definitiva,** tomando como primera manifestación invalidante el 25/06/2011 (fecha del accidente), con los parámetros determinados en el punto en que se analizó la indemnización por accidente.

b) Indemnización bajo la normativa del Código Civil (procedencia contra empleador Ruiz Jorge)

En lo referido al tema de la aplicación de la ley, para juzgar la "responsabilidad" y luego, para "determinar la cuantificación del daño", me remito a lo expresado precedentemente; para evitar reiteraciones innecesarias.

Respecto de la responsabilidad civil del empleador, también me referí y la decidí precedentemente, a lo que también me remito en honor a la brevedad.

Justipreciación del Daño Moral: En cuanto al daño moral, la jurisprudencia mayoritaria es conteste en sostener que su monto queda librado al prudente arbitrio judicial y que el mismo debe tender a obtener una apreciación lo más precisa posible, en base a pautas tales como la condición social y patrimonial del grupo familiar, la edad de la víctima, la magnitud del daño sufrido y las limitaciones que le provoca en su vida de relación.

A los efectos de mensurar el daño moral debe tenerse en cuenta en primer lugar, la magnitud de las secuelas producidas y cómo pueden afectar las mismas la integridad de la vida de relación de la parte actora (en su aspecto laboral, cultural, recreativo, social, etc.).

Por ello, considero que el daño moral resulta procedente ante las lesiones sufridas en un accidente de trabajo (de las características del sufrido por el actor, lesiones padecidas y grado de incapacidad determinado); todo ello, por cuanto -ante tales eventos y sus consecuencias para la salud- es lógico y razonable pensar que **el sujeto dañado ha tenido padecimientos y desasosiegos espirituales**, que van más allá de las lesiones físicas propiamente dichas; razón por la cual debe considerarse -en el caso de tales siniestros- que también se ha producido *in re ipsa*, por la sola ocurrencia del accidente y la "existencia de lesiones físicas", también un "daño moral" para el sujeto lesionado; mucho más, cuando esas lesiones son de magnitud grave, que afectan para la vida plena, teniendo en cuenta también la edad de la víctima, al momento del accidente; cuestiones éstas, que se encuentran acreditados en el caso de autos.

Aquí, en concreto, se trata de resarcir la lesión a los sentimientos o afecciones legítimas de una persona cuando se le ocasionaron perjuicios que se traducen en padecimientos espirituales que -de alguna manera u otra- le han perturbado la tranquilidad y el ritmo normal de vida del damnificado.

Así las cosas, y dadas las circunstancias del caso, las situaciones vividas por el actor, molestias y afecciones espirituales que un hecho como el de autos pudo haber ocasionado razonablemente al mismo, y haciendo uso de las facultades que me otorga el Digesto Procesal vigente, concluyo que corresponde fijar y justipreciar el daño en la suma de pesos un millón ($1.000.000) para el actor en autos, con criterio de actualidad (a la fecha de la presente sentencia). Ello, sin pasar por alto que la evaluación del perjuicio moral constituye una tarea delicada, ya que no se puede pretender dar un equivalente y reponer las cosas a su estado anterior como en principio debe hacerse de acuerdo al art. 1083 del derogado Código Civil -noción que actualmente se encuentra receptada en el art. 1740 del Código Civil y Comercial-.- El dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata sólo de dar algunos medios de satisfacción, lo que no es igual a la equivalencia.

La CSJN en la causa "**Baeza Silvia**" receptó la posición doctrinal y jurisprudencial que califica al daño moral como el "*precio del consuelo*" y que considera que para su cuantificación puede acudirse al dinero y a otros bienes materiales como medio para obtener satisfacciones y contentamientos que mitiguen el perjuicio extrapatrimonial o moral sufrido. Se trata -sostuvo- de compensar, en la medida posible, un daño consumado, en un tránsito del 'precio del dolor' hacia el 'precio del consuelo'. El dinero es un medio de obtener satisfacción, goces y distracciones para restablecer el equilibrio en los bienes extrapatrimoniales.

En ese precedente agregó que "*el dinero no cumple una función valorativa exacta, el dolor no puede medirse o tasarse, sino que se trata solamente de dar algunos medios de satisfacción, lo cual no es igual a la equivalencia. Empero, la dificultad en calcular los dolores no impide apreciarlos en su intensidad y grado, por lo que cabe sostener que es posible justipreciar la satisfacción que procede para resarcir dentro de lo humanamente posible, las angustias, inquietudes, miedos, padecimientos y tristeza propios de la situación vivida*".

Con estas bases conceptuales -que fueron recogidas por el art. 1741 CCyCN-, entiendo que el resarcimiento en dinero permitirá a la parte actora acceder a bienes y/o servicios de consumo o de esparcimiento que podrán paliar (al menos en algún grado) el padecimiento extrapatrimonial sufrido (cfr. art. 216 CPCC; y arts. 1.737, 1.738, 1.741 y Cctes. CCyCN).

Para la fijación de su monto, materia indócil por su naturaleza en tanto implica el menoscabo de afecciones íntimas que se configuran en el ámbito espiritual de la damnificada, y ajena a cualquier relación con la cuantía del daño patrimonial, es necesario computar para una prudente valoración además de las circunstancias personales de la víctima (al que considero un sujeto vulnerable, dada su condición socioeconómica, que surge patente de las propias constancias de autos y labores

cumplidas), la forma y circunstancias en que se produjo el accidente, el momento traumático por el que razonablemente se entiende debió atravesar (incluso, sin ser reparado hasta la fecha), y ello fuera de toda repercusión económica de lo que constituyó el aspecto propio del daño patrimonial.

Por tales motivos, no albergando dudas del impacto emocional y del dolor provocado por las lesiones sufridas en el accidente, y sus secuelas permanentes; por lo que concluyo que el actor ha sufrido un daño moral apreciable, cuyo monto resarcitorio estimo prudente y razonable fijar en la suma de**$ 1.000.000 (pesos un millón)**, con criterio de actualidad. Vale la pena tener presente que si bien la suma final que se otorga por el rubro es aparentemente mayor que la solicitada, en realidad está expresada a valores actuales. Así lo declaro.

IX QUINTA CUESTIÓN:

INTERESES: Teniendo en cuenta lo resuelto a las cuestiones precedentes, corresponde el tratamiento de los intereses a fin de ser considerado para el cálculo de los importes reclamados (en la medida que prosperan en cada caso), como también para el cálculo de los honorarios de los profesionales intervinientes.

Para ello, considero necesario tener presente lo establecido por la jurisprudencia que ha dicho: *"Es el criterio establecido por la Corte Suprema de Justicia de Tucumán en los autos "Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo y otro s/ daños y perjuicios" (sentencia n.° 937/14): es función de los jueces de grado aplicar la tasa de interés que consideren adecuada para garantizar el justo resarcimiento del acreedor, lo cual debe ponderarse al momento del dictado de sentencia. En tal sentido, nuestro Máximo Tribunal expresó: "El juez debe aplicar, de conformidad al art. 768 del Código Civil, los intereses legales que las leyes especiales hubieren determinado. Como no existe norma legal alguna que determine de manera expresa la aplicación de la tasa pasiva o de la activa, es discrecional del juez determinar la tasa aplicable, teniendo en cuenta la finalidad resarcitoria de la norma y el contexto socio-económico existente al momento del fallo". Conforme a estos parámetros, cabe tener en cuenta que el proceso inflacionario que viene registrando nuestro país en los últimos años (acrecentado con la subida del dólar) es una realidad innegable que ha vulnerado el valor del crédito del trabajador -protegido por el artículo 14 bis de la Constitución Nacional y los Tratados Internacionales incorporados a nuestro Derecho Positivo, como el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", Convención Americana sobre Derechos Humanos, Convenciones de la OIT, conforme artículo 75 inciso 22 de la C.N. En este contexto, es función primordial de los jueces de grado el de hacer prevalecer estos derechos constitucionales del trabajador; ello conlleva la facultad y el deber de fijar intereses acordes a la realidad socio económica del país, a fin de evitar que el deudor moroso quede colocado en una situación mejor luego del incumplimiento, lo que implicaría una injusta recompensa para quien no cumplió sus obligaciones en tiempo oportuno, todo en un marco de equidad y justicia. [...] Al respecto, esta vocal considera que la ampliación de la tasa activa resulta a todas luces prudente ya que no se trata de actualizar el crédito ni de indexarlo. El recargo que surge de la aplicación de esta tasa obedece a una finalidad distinta a la prevista por la Ley n.° 23928, y como una consecuencia derivada del incumplimiento del deudor. En efecto, la prestación a cargo de éste no se incrementa aquí por mecanismos indexatorios (que constituyen cuestiones de política económica a cargo de otros poderes del Estado), sino por los intereses generados por la mora incurrida, cuya determinación sí corresponde al Poder Judicial, conforme al artículo 768 del Código Civil y Comercial. Los tribunales de grado tienen facultades suficientes para aplicar a los créditos laborales la tasa de interés que consideren adecuada. Ello deriva de la naturaleza jurídica misma de los créditos involucrados y de las circunstancias de las partes, a la luz de una adecuada ponderación axiológica"* (CAMARA DEL TRABAJO - Sala 3- BAZAN HECTOR JULIO Vs. PAPELERA TUCUMAN S.A. S/ COBRO DE PESOS. Nro. Expte: 1496/07. Nro. Sent: 93 Fecha Sentencia 30/09/2020).

Ahora bien, en uso de las facultades conferidas por la ley sustancial, y reconocidas por la Jurisprudencia del Cimero Tribunal Provincial, en el caso que me ocupa -desde ya lo adelanto- me voy a apartar de la aplicación de la Tasa Activa Banco Nación Argentina, ya que su uso o aplicación genera un verdadero “perjuicio” al trabajador, resultando claramente más “desfavorable” (desde el punto de vista económico) que la corrección del crédito mediante el uso de la Tasa Pasiva BCRA.

Así las cosas, la aplicación -al caso concreto- de los índices e intereses de Tasa Pasiva conducen a una mejora económica para el crédito de la trabajador (respecto de lo que sería la Tasa Activa); o dicho de otro modo, la aplicación de la Tasa Pasiva BCRA implica la utilización de una tasa de interés que resguarda mejor el crédito del trabajador, del envilecimiento y pérdida de su valor real por el mero transcurso del tiempo; lo que me permite concluir -en definitiva- que el uso de dicha Tasa Pasiva BCRA -insisto, para este caso concreto- resulta ser la utilización del criterio (de aplicación de la tasa de interés) que resulta más adecuado para la efectiva y mejor protección del crédito alimentario de la parte trabajadora, y -al mismo tiempo- implica optar por la aplicación de una norma, o de interpretación de la misma, en un sentido más favorable para el trabajador (Confr. Art 9 y Cctes. LCT), ya que el uso de la tasa de interés propuesta, genera una mayor tasa de interés y conduce a un mejor resguardo o mayor beneficio (desde lo económico), para proteger el crédito del actor, de la pérdida del poder adquisitivo por el transcurso del tiempo, como se observó con las operaciones realizadas.

En consecuencia, y receptando las líneas directrices de Nuestro Superior Tribunal Provincial (caso: *"Olivares, Roberto Domingo vs. Michavila, Carlos Arnaldo y otro s/ daños y perjuicios" (sentencia n.° 937/14), que -lo reitero- nos dice que "el procedimiento previsto... para el cálculo de los intereses (), encuentra fundamentos suficientes en el fallo atacado, a su vez, se enmarca en los límites de lo razonable y constituye un ejercicio regular de la prudente discreción de los jueces de la causa,... en especial, cuando tenemos en cuenta la naturaleza del crédito reclamado. Es que al igual que otros elementos de determinación judicial (v.gr.: daño moral) en la fijación de la tasa de interés judicial aplicable en cada caso, la discrecionalidad del Juez tiene mayor amplitud, libertad y posibilidades para encontrar parámetros en la determinación final de la misma y su adecuación a las circunstancias del caso. En suma, el procedimiento para el cálculo de los intereses* ***constituye una cuestión propia de la prudente valoración de los jueces****" (CORTE SUPREMA DE JUSTICIA - Sala Civil y Penal OLIVARES ROBERTO DOMINGO Vs. MICHAVILA CARLOS ARNALDO Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS - Nro. Sent: 937 Fecha Sentencia: 23/09/2014); concluyo que -en el caso concreto-* ***el crédito de la trabajadora será corregido utilizando el índice de la Tasa Pasiva del BCRA.***

De ese modo, debe quedar claro que la tasa de interés para calcular la deuda desde que cada suma es debida hasta la fecha de confección de la presente sentencia (31/03/2024), **será la tasa pasiva BCRA**, conforme lo ya considerado; y para el supuesto que el importe adeudado (conforme la planilla antes mencionada) no sea abonado en tiempo y forma por el deudor *(esto es, una vez firme la presente, y luego de vencido el plazo de 10 días para su depósito judicial - Confr. Art. 156 CPL)*, **la deuda determinada en la presente resolución devengará -en adelante, luego de la mora operada por el vencimiento del plazo antes indicado- un intereses de Tasa Activa** de la cartera general (préstamos) nominal anual vencida a 30 días del Banco de la Nación Argentina, la que se calculará sobre el **capital consolidado** de la condena (calculado al 31/03/2024), **comenzando los mismos a correr -lo reitero- una vez vencido el plazo de diez (10) días previsto por el Art. 156 CPL**, y si la parte condenada no hubiera depositado el importe calculado como importe total de la sentencia (al 31/03/2024).

Finalmente, para mayor claridad, me parece importante establecer -y distinguir- dos hipótesis que se pueden presentar, relativas a la aplicación de los intereses sobre la deuda reconocida en la presente resolución, a saber:

i) En el caso que el deudor sí cumpliera con el pago en tiempo y forma (sin caer en mora en el pago respecto del pago de la sentencia) dentro del plazo de 10 días de ser intimada al cumplimiento de la sentencia (Confr. trámite previsto por los Arts. 145, 146 y Cctes. CPL), al importe de la liquidación judicial practicada en la planilla anexa a la presente, solamente se deberán calcular los intereses devengados desde que cada suma/rubro es debida (conforme directrices de los Arts. 128, 255 bis y Cctes. de la LCT), hasta la fecha del total, efectivo e íntegro pago de la deuda.

Es decir, en este caso, no se capitalizarán los intereses antes mencionados (los de la liquidación judicial que se practica en la presente, Confr. Art. 770 inc. "C" del C.C.y.C de la Nación), sino que se

deberá calcular intereses sobre el “capital” de cada condena, los que se computaran sobre los montos/rubros condenados desde que cada suma es debida (conforme las previsiones de la LCT y normas complementarias) hasta la fecha del efectivo pago con sus respectivos intereses de Tasa Pasiva BCRA (por los argumentos antes señalados).

Ahora bien, después de cumplido el pago de la liquidación judicial con intereses dentro de los plazos del art. 145/146 y Cctes. CPL, *el saldo impago que pudiere quedar pendiente*, devengará -desde la fecha del pago y en adelante- intereses que deben aplicarse con Tasa Activa Banco de la Nación Argentina, hasta lograr el total y efectivo pago de todos los rubros e importes adeudados.

ii) El segundo presupuesto, es el caso de que la parte deudora no cumpliese con la deuda liquidada dentro del plazo de 10 días de ser intimado a ello conforme art. 145, 146 y cctes. Del CPL**, la deuda se consolidará (capitalizándose el interés)**, por lo que se deberá aplicar -en adelante- un interés moratorio sobre el total de la deuda consolidada y liquidada en la presente sentencia (capital e intereses - confr. Art. 770 inc. “C” del C.C.y.C de la Nación); y dichos intereses correrán desde la fecha de la mora (en cumplir la sentencia); esto es, desde el vencimiento del plazo otorgado para cancelar el importe total de la sentencia; y en adelante y hasta el efectivo e íntegro pago se aplicarán los intereses de la Tasa Activa que percibe el Banco de la Nación Argentina para operaciones de descuentos a 30 días vencida, que se dejan establecidos en el presente pronunciamiento.

PLANILLA

Datos

Fecha de Siniestro/Primera Manifestación25/06/2011

Fecha de nacimiento12/06/1970

Edad damnificado Fecha Accidente41 años

% Incapacidad Parcial Permanente Permante Parcial Definitiva

Grado11,00%

Incapacidad encuadrada en: Art 14 ap 2 inc a)

Ingreso Base Mensual$ 1.739,40

In itinere

Cálculo Indemnización

Rubro 1. Pago Único - Indemnización Art 14 ap. 2 inc b)$ 19.800,00

- Fórmula

53 x $1.739,40 x 65 / 41 x 11% =$ 16.076,72

- Piso Mínimo Decreto 1694/09$ 19.800,00

$180.000 x 11%

Total Indemnización en $ al 25/06/2011$ 19.800,00

Ints tasa pasiva BCRA desde 25/06/2011 al 31/03/2024527,95%$104.534,10

Total Indemnización en $reexp al 31/03/2024$ 124.334,10

Rubro 2. Daño Moral$ 1.000.000,00

Total Condena en $ al 31/03/2024$ 1.124.334,10

COSTAS:

1.- DEMANDA DEL ACTOR EN CONTRA DE RUIZ JORGE RUBEN.

Respecto del reclamo de la parte actora, contra el empleador JORGE RUBEN RUIZ debo expresar que en numerosos antecedentes, nuestra Corte Suprema local ha destacado que “la noción de vencido se establece con una visión global del juicio y no por análisis aritméticos de las pretensiones y resultados” (cfr. CSJT, sentencia n° 699, 23/8/2012, “Vega, Julio César vs. Arévalo, Ramón Martín s/ cobro de pesos”; sentencia n° 415, 7/6/2002, “López, Domingo Gabriel vs. Nacul Uadi s/ salarios impagos y otros”; sentencia n° 981, 20/11/2000, “Reyna, Julio Andrés vs. Ingeco SA s/ indemnización por accidente de trabajo”; sentencia n° 687, 7/9/1998, “Fernández, Ramón Alberto vs. Bagley SA s/ cobros”, entre otras). Asimismo, tiene dicho “que el hecho objetivo previsto en la ley procesal para determinar el carácter de vencedor o vencido en un pleito se manifiesta, en particular, por la derrota de la posición procesal sostenida por la parte y por el correlativo progreso de la posición procesal de la contraria” (CSJT, sentencia N° 1.298, 5/9/2017, “Pérez, Luis Fernando vs. Caja Popular de Ahorros de Tucumán - ART SA s/ cobro de pesos”).

En el caso que nos ocupa considero que existió un vencimiento reciproco en lo que fueron las cuestiones sustanciales: prevaleció la posición jurídica del actor respecto del reclamo de daño moral; y, al revés, se rechazó el reclamo de cobro de las prestaciones dinerarias, por el accidente, en base a la LRT.

En consecuencia, teniendo en cuenta los aspectos antes indicados; esto es, que existió en el caso vencimientos recíprocos, considero justo y equitativo que las costas procesales de la siguiente manera: El actor cargará con el 50% de las costas propias y el 50 % de las del demandado; y el demandado cargará con el 50% de las propias y con el 50% de las del actor. (Art. 108 del CPCCT supletorio). Así lo declaro.

2.- DEMANDA DEL ACTOR EN CONTRA GALENO ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A.

Siendo sustancialmente similar al caso anterior (vencimiento reciproco, ya que prevaleció la posición jurídica del actor respecto del reclamo de “prestaciones dinerarias” por LRT; y se rechazó el reclamo por daño moral), por tanto corresponde el mismo criterio.

En consecuencia, teniendo en cuenta los aspectos antes indicados; esto es, que existió en el caso vencimientos recíprocos, considero justo y equitativo que las costas procesales de la siguiente manera: El actor cargará con el 50% de las costas propias y el 50 % de las del demandado; y el demandado cargará con el 50% de las propias y con el 50% de las del actor. (Art. 108 del CPCCT supletorio). Así lo declaro.

HONORARIOS

Aplicación de las leyes 24.307 y 24.432, y del decreto 1.813/92.

La ART demandada solicita la aplicación de las leyes 24.307 y 24.432, y del decreto 1.813/92 a los fines de la regulación de los honorarios de los profesionales intervinientes en este litigio.

La ley 24.432 introdujo el último párrafo del artículo 505 del Código Civil, que limita la responsabilidad por el pago de las costas al 25% del monto de la sentencia, incluidos los honorarios profesionales de todo tipo allí devengados, salvo los de los profesionales que hubieren patrocinado o representado al condenado en costas.

El tope para la responsabilidad por costas en el juicio por incumplimiento obligación al constituye una directiva de carácter procesal y de policía del ejercicio profesional en materia de retribuciones, ajenas, en principio, a la normativa de fondo (artículo 121 de la Constitución Nacional), por cuya razón ha recibido numerosos planteos de inconstitucionalidad.

Sin adentrarme en el análisis de su adecuación o no a la Ley Fundamental, dado el carácter restrictivo y excepcional que reviste la declaración de inconstitucionalidad de una norma, a fin de evitar invadir injustificadamente la esfera legislativa (no obstante la invasión de jurisdicción efectuada por la norma citada, que introduce disposiciones de índole procesal, cuya regulación compete a las legislaturas provinciales), cabe precisar que, en modo genérico, los presupuestos de aplicabilidad de lo preceptuado en el último párrafo del artículo 505 Código Civil (cfr. ley 24.432), son: 1) incumplimiento de una obligación; 2) inejecución originada en culpa; 3) incumplimiento derivado de litigio judicial o arbitral; 4) condena en costas, lo cual remite a la calidad de vencido. Por tanto, es el deudor de las costas el interesado en la reducción y legitimado para solicitar la aplicación de las normas. (Cfr. Código Civil comentado Bueres - Highton, Editorial Hammulabi, T. 2 A).

Asimismo, no está de más recordar que, conforme jurisprudencia que comparto, tanto la ley 24.432, como el artículo 730 (ex 505) del Código Civil y Comercial, lo que hacen es limitar la responsabilidad del condenado en costas, no el monto de los honorarios, los que deben regularse conforme a las disposiciones de las leyes arancelarias provinciales (C. Civ. y Com. Córdoba, n° 2, 2/4/98, "Bertero Rudi vs. Rasch Carlos y otra", LLC 1999 - 1360).

En mérito a lo expuesto, corresponde concluir que resulta inaplicable al caso concreto las disposiciones del artículo 730 (ex artículo 505) último párrafo del Código Civil y Comercial. Así lo declaro.

Regulación: Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc. b de la ley 6.204.

RECLAMO POR EL ACCIDENTE: Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de las acciones y la imposición de las costas, corresponde por un principio de equidad, la aplicación del art. 50 inc. 2 de la ley 6204, por lo que la base a los fines regulatorios estará constituida por el monto de la demanda actualizada ($64.780,80 más el 527.95%), el cual asciende a la suma de $342.010,23 al 31/03/2024. A dicho porcentaje se le aplicará el 50%, quedando reducida la base en la suma de $203.395,52.

RECLAMO POR DAÑOS Y PERJUICIOS: la base para la regulación de honorarios queda determinada por el monto de la planilla que prospera, la que asciende al 31/03/2024, a la suma de $1.000.000

Determinadas las bases regulatorias y teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales que intervinieron en el proceso, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los arts.12; 14; 15; 39; 43; 59 y cctes. de la ley N° 5480, se

regulan los siguientes honorarios:

A) Honorarios regulados por reclamo por accidente (prestaciones dinerarias LRT), sobre la base de $203.395,52.

1) Al letrado **Sergio Eduardo Castilla**, por su actuación en la causa por la parte actora, en el doble carácter, por tres etapas del proceso de conocimiento cumplidas, la suma de $50.442.- (base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter). Sin embargo, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 38 in fine de la ley de honorarios que expresamente dice: "*En ningún caso los* honorarios *del abogado serán inferiores al valor establecido para una (1) consulta escrita vigente al tiempo de la regulación* ", se procederá a regular el mínimo arancelario -una consulta escrita- ello por cuanto la aplicación de los porcentuales de ley, arrojan como resultado un monto inferior al mínimo garantizado por la ley arancelaria. En consecuencia, le corresponde la suma de $350.000 (valor de la consulta escrita).

2) A la letrada **Tamara Y. Ramallo Paz,** por su actuación en la causa, como letrada apoderada de Galeno ART SA, en el doble carácter, en una etapa y media del proceso de conocimiento, le corresponde la suma de $12.611 (base regulatoria x 8% más el 55% por el doble carácter / 3 etapas x 1.5). Sin embargo, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 38 in fine de la ley de honorarios que expresamente dice: "En ningún caso los honorarios del abogado serán inferiores al valor establecido para una (1) consulta escrita vigente al tiempo de la regulación", se procederá a regular el mínimo arancelario -una consulta escrita- ello por cuanto la aplicación de los porcentuales de ley, arrojan como resultado un monto inferior al mínimo garantizado por la ley arancelaria. Al respecto, debo aclarar que ese mínimo garantizado, no podría ser "alterado" en más, por la circunstancia que haya intervenido más de un abogado en la causa, por la misma parte. Sobre el tema, considero que el Art. 38 in fine, debe ser aplicado conjuntamente con el Art. 12 ley 5480, que indica: ***"Cuando actuaren sucesivamente, el honorario correspondiente se distribuirá en proporción a la importancia jurídica de la respectiva actuación y a la labor desarrollada por cada profesional."***

Además, se debe aplicar también el art. 42 de la misma ley arancelaria, nos dice que los *procesos ordinarios* deben ser divididos, a los efectos regulatorios, en tres (3) etapas. Es decir, el Art. 38, párrafo final, de la ley 5480, que hace referencia al valor de *una consulta escrita, como honorario mínimo,* para el profesional, no puede ser interpretado aisladamente, de modo tal, de garantizar una consulta mínima por cada profesional que actué en la causa, prescindiendo de las "etapas cumplidas" (Art. 42) **y *de la actuación sucesiva,*** sino que -por el contrario- el artículo 38 in fine debe ser interpretado en forma armónica con lo dispuesto por el Art. 12 y 42 de la ley arancelaria; y de ese modo, respetar el valor de una *consulta escrita* (fijada por el Colegio de Abogados, como pauta de honorarios mínimo), pero distribuyendo proporcionalmente su importe, entre los letrados beneficiarios de esa regulación, teniendo en cuenta por un lado, la efectiva intervención de los mismos en cada etapa del juicio, como su actuación en forma conjunta. En consecuencia le corresponde la suma de $262.500 (valor consulta escrita x 0.75).

En tal sentido, la Jurisprudencia que comparto, tiene dicho: "*Los letrados actuaron en el proceso de manera conjunta como patrocinantes del actor, por lo que habrá que atender a lo previsto en el art. 12 de la ley 5480 que establece que "cuando actuaren conjuntamente varios abogados o procuradores por una misma parte, a fin de regular honorarios se considerará que ha existido un solo patrocinio o una sola representación, según fuere el caso". Ahora bien, aplicando las pautas previstas en la ley 5.480, especialmente el art. 38 in fine, asiste razón al apelante. Esto es así ya que, el honorario mínimo que corresponde por aplicación del art. 38 último párrafo, debe ser merituado a la luz de lo dispuesto por su art. 12. De la interpretación armónica de estas dos disposiciones surge que, la regulación efectuada por el a quo ha superado el mínimo establecido en el mencionado precepto legal, por lo que corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y revocar la sentencia de honorarios en este punto y distribuir proporcionalmente entre los letrados beneficiarios de regulación la consulta mínima vigente. La decisión acordada se justifica más aun en juicios de escaso monto, como el presente, en virtud del principio de proporcionalidad que debe guardar entre la regulación y el asunto debatido, para evitar un estipendio desvinculado de las constancias de la causa*."

(CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCION - Sala Unica - LEDESMA LUIS ALBERTO Vs. SEGUROS RIVADAVIA S/ AMPARO - Nro. Sent: 121 Fecha Sentencia 23/06/2015. ÍDEM: Sentencia n°.: 81 "Tarjeta Naranja S.A. Vs. Diaz Pereyra Raul Eugenio S/ Cobros (Sumario)" del 22/03/2011. CCCC.: Sala I.)

3) Al letrado **Germán José Nadef.** Siguiendo las mismas pautas indicadas en el apartado anterior, corresponde regular al letrado mencionado, por su actuación en la causa por la parte demandada, en el doble carácter, como letrado apoderado en media etapa del proceso de conocimiento, el proporcional correspondiente, conforme lo considerado. En consecuencia y por haber actuado en *forma sucesiva* con la Dra. Ramallo Paz, se le regulará la suma de $ 87.500, (que es el proporcional del valor de la consulta escrita x 0.25).

4) Al letrado **Víctor Rodolfo Miani,** quien se apersonó a fs.86, no corresponde regularle honorarios por cuanto el mismo solamente se apersonó, y no presentó actuaciones en la causa que ameriten su regulación, siendo su actuación "inoficiosa", entendiendo por tal, aquellos trabajos que en nada sirven ni para impulsar el procedimiento, ni para defender eficazmente el ejercicio de los derechos, ni llegan a ilustrar al Juez de sentencia en la solución del caso. Consecuentemente, no corresponde regular honorarios.

B) <u>Honorarios regulados por reclamo por daños y perjuicios (DAÑO MORAL), sobre la base de $1.000.000.</u>

1) Al letrado **Sergio Eduardo Castilla**, por su actuación en la causa por la parte actora, en el doble carácter, por tres etapas del proceso de conocimiento cumplidas, la suma de $124.000.- (base regulatoria x 8% más el 55% por el doble carácter). Sin embargo, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 38 in fine de la ley de honorarios que expresamente dice: "*En ningún caso los* honorarios *del abogado serán inferiores al valor establecido para una (1) consulta escrita vigente al tiempo de la regulación* ", se procederá a regular el mínimo arancelario -una consulta escrita- ello por cuanto la aplicación de los porcentuales de ley, arrojan como resultado un monto inferior al mínimo garantizado por la ley arancelaria. En consecuencia, le corresponde la suma de $350.000 (valor de la consulta escrita).

2) A la letrada **Tamara Y. Ramallo Paz,** por su actuación en la causa, como letrada apoderada de Galeno ART SA, en el doble carácter, en una etapa y media del proceso de conocimiento, le corresponde la suma de $124.000 (base regulatoria x 16% más el 55% por el doble carácter / 3 etapas x 1.5). Sin embargo, teniendo en cuenta lo previsto en el art. 38 in fine de la ley de honorarios que expresamente dice: "En ningún caso los honorarios del abogado serán inferiores al valor establecido para una (1) consulta escrita vigente al tiempo de la regulación", se procederá a regular el mínimo arancelario -una consulta escrita- ello por cuanto la aplicación de los porcentuales de ley, arrojan como resultado un monto inferior al mínimo garantizado por la ley arancelaria. Al respecto, debo aclarar que ese mínimo garantizado, no podría ser "alterado" en más, por la circunstancia que haya intervenido más de un abogado en la causa, por la misma parte. Sobre el tema, considero que el Art. 38 in fine, debe ser aplicado conjuntamente con el Art. 12 ley 5480, que indica: ***"Cuando actuaren sucesivamente, el honorario correspondiente se distribuirá en proporción a la importancia jurídica de la respectiva actuación y a la labor desarrollada por cada profesional."***

Además, se debe aplicar también el art. 42 de la misma ley arancelaria, nos dice que los *procesos ordinarios* deben ser divididos, a los efectos regulatorios, en tres (3) etapas. Es decir, el Art. 38, párrafo final, de la ley 5480, que hace referencia al valor de *una consulta escrita, como honorario mínimo*, para el profesional, no puede ser interpretado aisladamente, de modo tal, de garantizar una consulta mínima por cada profesional que actué en la causa, prescindiendo de las "etapas cumplidas" (Art. 42) **y *de la actuación sucesiva,*** sino que -por el contrario- el artículo 38 in fine debe ser interpretado en forma armónica con lo dispuesto por el Art. 12 y 42 de la ley arancelaria; y de ese

modo, respetar el valor de una *consulta escrita* (fijada por el Colegio de Abogados, como pauta de honorarios mínimo), pero distribuyendo proporcionalmente su importe, entre los letrados beneficiarios de esa regulación, teniendo en cuenta por un lado, la efectiva intervención de los mismos en cada etapa del juicio, como su actuación en forma conjunta. En consecuencia le corresponde la suma de $262.500 (valor consulta escrita x 0.75).

En tal sentido, la Jurisprudencia que comparto, tiene dicho: "*Los letrados actuaron en el proceso de manera conjunta como patrocinantes del actor, por lo que habrá que atender a lo previsto en el art. 12 de la ley 5480 que establece que "cuando actuaren conjuntamente varios abogados o procuradores por una misma parte, a fin de regular honorarios se considerará que ha existido un solo patrocinio o una sola representación, según fuere el caso". Ahora bien, aplicando las pautas previstas en la ley 5.480, especialmente el art. 38 in fine, asiste razón al apelante. Esto es así ya que, el honorario mínimo que corresponde por aplicación del art. 38 último párrafo, debe ser merituado a la luz de lo dispuesto por su art. 12. De la interpretación armónica de estas dos disposiciones surge que, la regulación efectuada por el a quo ha superado el mínimo establecido en el mencionado precepto legal, por lo que corresponde hacer lugar al recurso de apelación interpuesto y revocar la sentencia de honorarios en este punto y distribuir proporcionalmente entre los letrados beneficiarios de regulación la consulta mínima vigente. La decisión acordada se justifica más aun en juicios de escaso monto, como el presente, en virtud del principio de proporcionalidad que debe guardar entre la regulación y el asunto debatido, para evitar un estipendio desvinculado de las constancias de la causa*." (CAMARA CIVIL Y COMERCIAL COMUN - CONCEPCION - Sala Unica - LEDESMA LUIS ALBERTO Vs. SEGUROS RIVADAVIA S/ AMPARO - Nro. Sent: 121 Fecha Sentencia 23/06/2015. ÍDEM: Sentencia n°.: 81 "Tarjeta Naranja S.A. Vs. Diaz Pereyra Raul Eugenio S/ Cobros (Sumario)" del 22/03/2011. CCCC.: Sala I.)

3) Al letrado **Germán José Nadef.** Siguiendo las mismas pautas indicadas en el apartado anterior, corresponde regular al letrado mencionado, por su actuación en la causa por la parte demandada, en el doble carácter, como letrado apoderado en media etapa del proceso de conocimiento, el proporcional correspondiente, conforme lo considerado. En consecuencia y por haber actuado en *forma sucesiva* con la Dra. Ramallo Paz, se le regulará la suma de $ 87.500, (que es el proporcional del valor de la consulta escrita x 0.25).

4) Al letrado **Victor Rodolfo Miani,** quien se apersonó a fs.86, no corresponde regularle honorarios por cuanto el mismo solamente se apersonó, y no presentó actuaciones en la causa que ameriten su regulación, siendo su actuación “inoficiosa”, entendiendo por tal, aquellos trabajos que en nada sirven ni para impulsar el procedimiento, ni para defender eficazmente el ejercicio de los derechos, ni llegan a ilustrar al Juez de sentencia en la solución del caso. Consecuentemente, no corresponde regular honorarios.

Por ello,

RESUELVO:

I.- ADMITIR la demanda promovida por el Sr. Moreno Roque Marcelo, DNI 24156275, en contra de Mapfre ART SA (hoy Galeno ART SA), **por indemnización por incapacidad**, bajo la LRT, por lo considerado. En consecuencia, se condena al pago de la suma total de $124.334,10 (PESOS CIENTO VEINTICUATRO MIL TRESCIENTOS TREINTA Y CUATRO CON DIEZ CENTAVOS), la que deberá hacerse efectiva dentro de los 10 días de ejecutoriada la presente bajo apercibimiento de Ley, observándose el cumplimiento de las normas tributarias y previsionales federales vigentes.

II.- NO HACER LUGAR A LA DEMANDA promovida por el Sr. Moreno Roque Marcelo, DNI 24156275, en contra de Mapfre ART SA (hoy Galeno ART SA), reclamando daños y perjuicios (daño moral), en el marco del Código Civil, por lo considerado.

III.- ADMITIR LA DEMANDA en contra de Ruiz Jorge Rubén, DNI 20.252.146, por responsabilidad civil (reparación integral) en concepto de daño moral, por lo considerado. En consecuencia, se

condena al pago de la suma total de $1.000.000 (PESOS UN MILLÓN), la que deberá hacerse efectiva dentro de los 10 días de ejecutoriada la presente bajo apercibimiento de ley.

IV.- NO HACER LUGAR A LA DEMANDA iniciada por el Sr. Moreno Roque Marcelo, DNI 24156275, en contra de Ruiz Jorge Rubén, correspondientes a los reclamos de prestaciones dinerarias bajo la normativa Ley de Riesgos del Trabajo, conforme lo considerado.

V. ADMITIR el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 39, 8, 21, 22 y 46 de la LRT, por lo considerado;

VI. Declarar abstracto el planteo de inconstitucionalidad del art.6 LRT, por lo considerado.

VII. COSTAS: en las proporciones consideradas.

VI. HONORARIOS: **Honorarios por reclamo por accidente:** Al letrado **Sergio Eduardo Castilla**, la suma de $350.000 (pesos trescientos cincuenta ml); a la letrada **Tamara Y. Ramallo Paz,** la suma de $262.500 (pesos doscientos sesenta y dos mil quinientos); al letrado **Germán José Nadef,** la suma de $ 87.500 (pesos ochenta y siete mil quinientos); y al letrado **Victor Rodolfo Miani,** no corresponde regularle honorarios, conforme a lo considerado. **Honorarios por reclamo por daños y perjuicios:** Al letrado **Sergio Eduardo Castilla**, la suma de $350.000 (pesos trescientos cincuenta ml); a la letrada **Tamara Y. Ramallo Paz,** la suma de $262.500 (pesos doscientos sesenta y dos mil quinientos); al letrado **Germán José Nadef,** la suma de $ 87.500 (pesos ochenta y siete mil quinientos); y al letrado **Victor Rodolfo Miani,** no corresponde regularle honorarios, conforme a lo considerado.

VII. PLANILLA FISCAL: Oportunamente practíquese y repóngase (art. 13 Ley 6204).

.

REGISTRAR Y COMUNICAR.- AF 962/13

Actuación firmada en fecha 25/04/2024

Certificado digital:
CN=JOGNA PRAT Ezio Enrique, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20176149796

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