

Expediente: **923/18**

Carátula: **ROJAS FRANCO SEGUNDO C/ CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN S/ ACCIDENTE DE TRABAJO**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO V**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **14/03/2023 - 00:00**

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

90000000000 - *BARRERA, AGUSTIN GERARDO-POR DERECHO PROPIO*

90000000000 - *RUIZ, LUCIA INES-POR DERECHO PROPIO*

20181878356 - *ROJAS, FRANCO SEGUNDO-ACTOR*

20249268365 - *CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN, -DEMANDADO*

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

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO V

ACTUACIONES N°: 923/18



H103054282864

JUICIO: ROJAS, FRANCO SEGUNDO c/ CAJA POPULAR DE AHORROS DE LA PROVINCIA DE TUCUMAN s/ ACCIDENTE DE TRABAJO.- Expte. 923/18

San Miguel de Tucumán, 13 de marzo de 2023.

AUTOS Y VISTO: El presente juicio caratulado: “Rojas, Franco Segundo vs. Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán”, tramitado por ante este Juzgado del Trabajo de la V° Nominación del que,

RESULTA:

Mediante presentación del 24/07/2018, se apersonó Agustín Gerardo Barrera, en nombre y representación del Sr. Franco Segundo Rojas, DNI N° 26.378.332, con domicilio en Colonia 2, Ingenio Cruz Alta, provincia de Tucumán, conforme lo justifica con copia de poder ad-litem adjunto.

En tal carácter, promovió demanda en contra de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán, con domicilio en calle San Martín 469, de esta ciudad, por el cobro de \$241.753,78, en concepto de indemnización por incapacidad laboral, permanente, parcial y definitiva, como consecuencia de un accidente in itinere y daño psíquico.

Expresó que su mandante ingresó a trabajar el 02/05/2004 en relación de dependencia para la Comuna Rural de Colombres de la provincia de Tucumán, al haber aprobado el examen médico pre ocupacional y tenía como aseguradora de riesgo de trabajo al momento del accidente a la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán.

Precisó que el actor se desempeñaba en espacios verdes, en una jornada que se extendía de lunes a viernes, de 08:00 a 13:00, y cobraba una remuneración de \$17.000 mensuales, sin haber recibido perfeccionamiento o capacitación laboral.

En lo que respecta al accidente, sostuvo que el 11/08/2015 a horas 07:50, aproximadamente, cuando el Sr. Rojas se dirigía a su trabajo en bicicleta, se le rompió la horquilla y cayó sobre su brazo derecho, lo que le ocasionó una fractura de hombro y brazo derecho.

Como consecuencia de ello, fue trasladado al Sanatorio del Norte y, realizados los estudios de rigor, los galenos determinaron que padecía fractura de clavícula con desplazamientos superior y posterior, por lo que le indicaron inmovilización mediante el uso de férula en la zona afectada, sin necesidad de operación.

Agregó que, después de tres meses y debido a fuertes dolores en el brazo, los médicos decidieron intervenir quirúrgicamente recién en el mes de noviembre de 2015 y, posteriormente, le determinaron el alta sanatorial el 31/03/2016, con indicaciones de fisioterapia y controles ambulatorios.

Indicó que, una vez otorgada el alta, la aseguradora procedió a cuantificar la lesión en un 3,97% de la ILPPD, homologado ante la SRT según dictamen de fecha 08/08/2016.

A pesar de ello, manifestó que el actor seguía con dolencias en su hombro derecho, lo que le impedía seguir realizando sus tareas habituales, por lo que el 08/06/2017 ingresó nuevamente el ART, siendo derivado al Sanatorio del Norte para otra operación.

Discrepó con el dictamen emitido por la aseguradora, puesto que la lesión sufrida le imposibilita al Sr. Rojas la realización de su trabajo como así también de desarrollar actividad física, debido a la limitación tanto al flexionar como extender su hombro derecho. Estimó la incapacidad en un 20%, de carácter total, permanente y definitivo.

Asimismo, denunció que el demandante padece de un daño psíquico permanente, ocasionado por el accidente de marras, consistente en una neurosis post postraumática grado II, que le ocasiona una incapacidad del 10%, lo que, sumado a la restante patología, totaliza un %30 de incapacidad obrera.

Solicitó se declare la inconstitucionalidad de procedimiento administrativo por ante las Comisiones Médicas y su apelación ante la Cámara Federal de la Seguridad Social, que se legislan en los arts. 6, 21,22, 46 y 50, y decretos 717/96 y 410/01. Asimismo, planteó la inconstitucionalidad de los arts. 3, 4, 6 y 17, inc. 2 y 3 de la Ley N° 26.773, Ley 24.557 y Ley N° 24.432.

Practicó planilla de liquidación en la que cuantificó los daños físicos, morales y psicológicos sufridos. Solicitó se condene a la demandada al pago de los intereses desde la fecha del siniestro el 11/08/2015 hasta el efectivo pago de las sumas adeudadas. Planteó la inconstitucionalidad de la resolución 414/19.

Ofreció prueba documental (acompañada el 10/08/2018). Citó el derecho en el que funda su pretensión.

Formuló reserva de caso federal.

Corrido traslado de la demanda, el 18/10/2018, se apersonó la letrada Lucia Inés Ruiz, en el carácter de apoderada de la Caja Popular de Ahorros de Tucumán, conforme acreditó con instrumento de poder general para juicios adjunto en su presentación.

En tal carácter, interpuso defensa de falta de acción por pago, puesto que el 22/08/2016 se liquidó y abonó en concepto del 3,97% ILPPD (art. 8 LRT) del hecho ocurrido en fecha 11/08/2015, la suma de \$28.325. Subsidiariamente contestó la demanda.

Luego de negar en general y en particular los hechos y el derecho invocados por el actor, procedió a dar su versión.

Reconoció que el actor denunció un accidente in itinere sufrido el 11/08/2015, al haberse caído de su bicicleta y golpeado el hombro, siendo atendido a través de los prestadores médicos (Sanatorio del Norte SRL), contratados por su mandante.

Sostuvo que, luego de ello, se le brindó al Sr. Rojas todas las prestaciones determinadas por la LRT, abonándose todas y cada una de las mismas, incluso la incapacidad por limitación funcional de hombro, por la lesión en su clavícula.

Agregó que, se le pagó la suma de \$28.325 en concepto de prestación dineraria por ILPPD del 3,97% el 22/08/2016 y en especie la suma de \$53.612,44 a más de la ILT que por convenio lo abona la Comuna, por lo que nada más se le adeuda.

Impugnó la liquidación practicada por la contraparte, al apartarse de la legislación vigente.

Contestó los planteos de inconstitucionalidad, interpuestos por el actor, solicitando su rechazo, a cuyos argumentos remito en aras de la brevedad.

Ofreció prueba documental (acompañada en presentación del 23/11/2018).

Mediante decreto del 12/11/2018, atento a lo informado por la Oficina del Casillero de Notificaciones, se dispuso dejar sin efecto la intervención del letrado Agustín Gerardo Barrera.

En presentación del 10/04/2019 se apersonó el letrado Juan Alberto Campero en el carácter de apoderado del actor, conforme acreditó mediante instrumento de poder ad-litem adjunto, lo que fuera proveído el 12/04/2019.

El 02/05/2019 la parte actora contestó la excepción de pago interpuesta por la demandada y solicitó su rechazo.

Al encontrarse debatida la incapacidad del actor, el 23/05/2019 se ordenó el sorteo de perito médico oficial, a la vez que se dispuso la apertura de la causa a pruebas.

El 13/10/2020 el perito médico oficial designado, Dr. Braulio Fanjul, presentó su dictamen médico, el que fue observado por la parte actora el 05/11/2020 y ratificado por el profesional el 24/11/2020.

El 10/02/2021 se apersonó el letrado Marco Eudoro José Avellaneda, en el carácter de apoderado de la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán, conforme acreditó con instrumento de poder general para juicios acompañado.

En tal carácter, dedujo incidente de nulidad al haber sido designada la letrada Lucía Inés Ruiz en el Ministerio Público Fiscal, resultando incompatible en los términos del art. 3.2 de la Ley N° 5.233.

Ello fue receptado mediante sentencia interlocutoria del 01/10/2021, donde se declaró la nulidad de todo lo actuado a partir del 14/08/2020 y anteriores a la presentación del 10/02/2021.

La parte actora observó nuevamente el 08/11/2021 la pericia practicada por el perito médico oficial, la que fuera ratificada por el galeno en presentación del 19/11/2021.

El 23/12/2021 se celebró la audiencia virtual de conciliación prevista por el artículo 69 del CPL, a la que compareció el actor, asistido por su letrado apoderado, como así también el apoderado de la parte demandada, se tuvo por intentado el acto y fracasada la conciliación.

El 07/09/2022 el Actuario informó sobre la producción de pruebas, de la que resulta que el actor ofreció cuatro cuadernos de prueba: 1) instrumental (producido) - exhibición de documentación (no producido); 2) informativa (parcialmente producida); 3) pericial médica (producida); 4) pericial psicológica (producida).

Por su parte, la demandada ofreció un cuaderno de pruebas: 1) instrumental (producida) - reconocimiento (no producida).

La parte actora presentó sus alegatos el 03/10/2022 y la demandada hizo lo propio el 11/10/2022.

El 26/10/2022 la Sra. Agente Fiscal dictaminó sobre los planteos de inconstitucionalidad formulados por el demandante.

Finalmente, por providencia del 28/10/2022, los autos fueron llamados a despacho para el dictado de sentencia definitiva la que, notificada a las partes y firme, deja la causa en estado de ser resuelta.

Y,

CONSIDERANDO:

I. Que, conforme surge de los términos de la demanda y su contestación, constituyen hechos admitidos y por ende exentos de prueba: a) La prestación de servicios del Sr. Rojas para la Comuna Rural de Colombres", su fecha de ingreso, jornada; b) El contrato de afiliación suscripto entre la empleadora y la Caja Popular de Ahorros de la Provincia de Tucumán; c) El carácter de accidente in itinere, sufrido por el actor en fecha 11/08/2015.

II. Por otro lado, se declara la autenticidad de la documentación aportada por el actor que se atribuye a la demandada, en virtud de no haber sido negada en la oportunidad prevista por el art. 88, ap. a, del CPL.

Respecto a la documentación aportada por la demandada, la misma se declara auténtica en razón de la incomparecencia injustificada a la audiencia llamada al efecto el 30/03/2022 a hs. 11:00.

III. En consecuencia, los hechos controvertidos y de justificación necesaria sobre los cuales tendré que pronunciarme, de conformidad al art. 214 inc. 5° del CPCC (supletorio), son los siguientes: a) Planteos de inconstitucionalidad formulados por el actor. b) Progreso o no del reclamo del actor. Daño psíquico. c) Costas, intereses, planilla y honorarios.

Primera Cuestión: planteos de inconstitucionalidad formulados por el actor.

I. En su escrito de demanda, la parte actora planteó las siguientes inconstitucionalidades, en base a los argumentos que a continuación se detallan:

1. Arts. 6, 21, 22, 46 y 50 de la Ley N° 24.557 y Decretos 717/96 y 410/01: sostuvo que el procedimiento regulado por las normas citadas surgen de decretos dictados por el Poder Ejecutivo en clara violación a la división de poderes, atribuyéndose facultades legislativas que no le competen. Asimismo, sostuvo que se le otorga a las Comisiones Médicas facultades judiciales, cuando las mismas se encuentran bajo la órbita del Poder Ejecutivo, que transgreden los arts. 16, 18, 108 y 109 de nuestra Carta Magna.

En este punto, cabe poner de resalto que los arts. 6, 21 y 22 de la ley 24.557 versan sobre las facultades y competencias de las comisiones médicas y de la Comisión Médica Central, creadas por la ley 24.241, para la determinación y revisión de las incapacidades reglamentadas en la LRT y sus modificatorias.

Con base en tales disposiciones, calificada doctrina refiere que el rol de las comisiones médicas, como tribunales administrativos formados por médicos, es uno de los puntos de mayor fricción dentro del sistema de LRT y que, las distintas normas modificatorias y complementarias a dicho sistema, aún lo conservan como la vía administrativa previa al reclamo judicial. (Cf. GRISOLÍA, Julio A. - AHUAD, Ernesto J.; Riesgos del trabajo, guía práctica profesional; Buenos Aires; Estudio; Año 2019; Pág. 44).

Conforme el estado del sistema de riesgos de trabajo, las aludidas comisiones revisten actualidad y determinan e informan al trabajador la tésitura de la patología, si es de etiología laboral o no, si ha generado incapacidad definitiva o no, y las prestaciones dinerarias y en especie que corresponden; pudiendo su decisorio ser objeto de los recursos previstos a los efectos de su posterior revisión por la vía judicial (Cf. Óp. Cit; Pág. 45).

Con relación a lo anterior, el art. 46, inciso 1, de la LRT prescribe que las resoluciones de aquellas comisiones "serán recurribles y se sustanciarán ante el juez federal con competencia en cada provincia (...) o ante la Comisión Médica Central a opción de cada trabajador".

En este orden de ideas, el artículo citado en el párrafo anterior ha sido declarado inconstitucional por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el fallo "Castillo" (Fallos: 327:3610). Para arribar a tal sentido, el Címero Tribunal sostuvo que aun cuando la Ley de Sistema de Riesgos del Trabajo adopta nuevas bases para reglar las relaciones de derecho privado nacidas de accidentes de trabajo, no le quita a esta ley su carácter de común y destinada a reglar los derechos de los particulares. Consecuente a ello, declaró la inconstitucionalidad de la disposición en análisis pues "ha producido dos consecuencias incompatibles con nuestra Constitución: impedir que la justicia provincial cumpla con la misión que le es propia y desnaturalizar la del juez federal al convertirlo en magistrado de ´fuero común´" (CSJN Fallos 327:3610).

Dicho esto, resulta oportuno destacar que la misma suerte pareciera correr el procedimiento ante las comisiones médicas, puesto que "al derrumbarse el art. 46, gran parte del sistema del cuerpo legal de marras queda en falsete y es inaplicable al sub lite, ya que resulta imposible fracturar el modelo de la ley, y hacer que se aplique sólo parcialmente, si tenemos en cuenta que se trata de una arquitectura monolítica donde sus distintos componentes están de tal modo entrelazados -y la argamasa es tan férrea- que se convierte en un todo inseparable." (SCBA; 23/04/2003; "Quiroga, Juan Eduardo contra Ciccone Calcográfica S.A. Enfermedad"; <https://juba.scba.gov.ar/VerTextoCompleto.aspx?idFallo=89599>).

Lo referido precedentemente, importó para ese Tribunal que la actuación ante las comisiones médicas locales y ante la Comisión Médica Central, devenga inadmisibile si el posterior control judicial debe hacerse en el ámbito federal, pues ambos supuestos son las dos caras de una misma moneda.

En efecto, se tiene dicho que las controversias entre trabajadores, empleadores y ART - fundadas en las disposiciones de la LRT- deben plantearse ante los tribunales laborales locales, y regirse por los medios de prueba contemplados en la ley procesal local, sin necesidad de transitar por los organismos jurisdiccionales de la LRT, o aun cuando se hubiese concurrido parcialmente ante tales organismos (CSJN Doctrina de Fallos "Castillo"; "Saldaño"; "Venialgo"; "Marchetti", entre otros).

Así es que, y como sostuvimos, la inconstitucionalidad del art. 46, inciso 1, de la Ley 24.557 lleva al derrumbe de la normativa que regula la actuación de las Comisiones Médicas. En tal sentido, y en el ámbito local, se concluyó que "la inconstitucionalidad de los artículos 21, 22 de la L.R.T. ha sido resuelta de manera unánime por los tribunales de todo el país; nuestro Máximo Tribunal resolvió el caso 'Obregón c/ Liberty ART' en fecha 17/04/2012, dándole valor prácticamente casatorio sobre la interpretación hecha 'Castillo' de manera de cerrar todo espacio para la discusión del tema. En suma, a partir de esta republicana doctrina de la CSJN ningún trabajador o derechohabiente tendrá que transitar por las Comisiones médicas y bastará con que planteen junto a sus reclamos la inconstitucionalidad de los mismos con invocación de los precedentes para volver a gozar del derecho constitucional de ser juzgado por sus jueces naturales. En conclusión () los artículos 8 ap.3, 21, 22 de la ley de Riesgos de Trabajo sustraen este conflicto de naturaleza eminentemente laboral del ámbito de la justicia del trabajo local, impidiéndole al trabajador acceder a la justicia mediante un debido proceso, lo que resulta sin duda alguna inconstitucional por ser violatorio de las disposiciones previstas en los artículos 75 inciso 12, 16 y 18 de la Constitución Nacional" (CTrab Concepción, Sala II; Sentencia N° 372 de fecha 06/10/2017).

Por lo tanto, sobre la base de los precedentes jurisprudenciales citados que determinan que las facultades jurisdiccionales de los organismos administrativos, y la consecuente sujeción del trabajador al fuero federal en los términos de la LRT, lesionan el principio de acceso a justicia, la garantía del debido proceso, juez natural y las autonomías provinciales consagradas por la Constitución Nacional, correspondería declarar la inconstitucionalidad de los arts. 6, 21, 22, 46 y 50 de la Ley N° 24.557 y decretos N° 717/96, 1278/00 y 410/01. Así lo declaro.

2. Art. 4 de la Ley N° 26.773: por cuanto establece el nuevo régimen de opción excluyente con renuncia, que implica que si el trabajador accidentado percibe las indemnizaciones por antigüedad permanente definitiva del régimen tarifado, se ve privado de accionar por los mayores daños que le corresponden por el derecho civil, no incluídos en la solución resarcitoria.

Considero que, sin perjuicio de que el actor sostuvo fundar su pretensión en las normativas del derecho civil, de la lectura de la planilla de rubros indemnizatorios confeccionada por su parte, los mismos se sustentan en en las prescripciones del régimen tarifado de la Ley N° 24.557.

Por lo tanto, al no advertirse el perjuicio que merezca la tacha de inconstitucional de la norma impugnada, corresponde rechazar su planteo por devenir abstracto. Así lo declaro.

3. Arts. 2 de la resolución 414/99; 14 y 50 de la LRT; 3 y 6 de la Ley N° 26.773: en el presente caso, el actor se limitó a impugnar las normas de manera genérica, sin indicar cómo su vigencia le ocasiona una afectación concreta y diferenciada a su pretensión, por lo que no se advierte gravamen alguno que motive un pronunciamiento al respecto. Así lo declaro.

4. Arts. 1 a 8 de la Ley N° 24.432 y 17 (inc. 2 y 3) de la Ley N° 26.773: atento a que la normativa citada refiere a cuestiones relacionadas al cálculo de los honorarios profesionales.

En este sentido, se ha sostenido que "(...) una cuestión constitucional está madura para su control judicial, cuando el acto gubernamental cuestionado tiene efectos adversos sobre el interés del individuo que efectúa el reclamo, o bien existe un peligro cierto y concreto de que esos efectos adversos ocurran en un futuro lo suficientemente inmediato como para justificar la intervención del Poder Judicial" (LAPLACETTE, Carlos J.; "Inconstitucionalidad. Exigencias temporales del caso judicial", LOnline AR/DOC/4623/2014).

Bajo esta óptica, no puede declararse la inconstitucionalidad de la norma impugnada, ya que no existe lesión constitucional actual para el actor (v. doctrina de la CSJN en Fallos: 256:602; 307:1656,

entre tantos otros). Así lo declaro.

Segunda cuestión: Procedencia del reclamo del actor.

I. En su demanda, el actor sostuvo que el 11/08/2015 a horas 07:50, aproximadamente, cuando se dirigía a su trabajo en bicicleta, se le rompió la horquilla y cayó sobre su brazo derecho, lo que le ocasionó una fractura de hombro y brazo derecho.

Como consecuencia de ello, fue trasladado al Sanatorio del Norte y, realizados los estudios de rigor, los galenos determinaron que padecía fractura de clavícula con desplazamientos superior y posterior, por lo que le indicaron inmovilización mediante el uso de férula en la zona afectada, sin necesidad de operación.

Agregó que, después de tres meses y debido a fuertes dolores en el brazo, los médicos decidieron intervenir quirúrgicamente recién en el mes de noviembre de 2015 y, posteriormente, le determinaron el alta sanatorial el 31/03/2016, con indicaciones de fisioterapia y controles ambulatorios.

Indicó que, una vez otorgada el alta, la aseguradora procedió a cuantificar la lesión en un 3,97% de la ILPPD, homologado ante la SRT según dictamen de fecha 08/08/2016.

A pesar de ello, manifestó que el actor seguía con dolencias en su hombro derecho, lo que le impedía seguir realizando sus tareas habituales, por lo que el 08/06/2017 ingresó nuevamente el ART, siendo derivado al Sanatorio del Norte para otra operación.

Discrepó con el dictamen emitido por la aseguradora y estimó su incapacidad en un 20%, de carácter total, permanente y definitivo.

Asimismo, denunció que el demandante padece de un daño psíquico permanente, ocasionado por el accidente de marras, consistente en una neurosis post postraumática grado II, que le ocasiona una incapacidad del 10%, lo que, sumado a la restante patología, totaliza un %30 de incapacidad obrera.

Por su parte, la aseguradora demandada reconoció que el actor denunció un accidente in itinere sufrido el 11/08/2015, al haberse caído de su bicicleta y golpeado el hombro, siendo atendido a través de los prestadores médicos (Sanatorio del Norte SRL), contratados por su mandante.

Sostuvo que, luego de ello, se le brindaron todas las prestaciones determinadas por la LRT, abonándose todas y cada una de las mismas, incluso la incapacidad por limitación funcional de hombro, por la lesión en su clavícula.

Agregó que, se le pagó la suma de \$28.325 en concepto de prestación dineraria por ILPPD del 3,97% el 22/08/2016 y en especie la suma de \$53.612,44 a más de la ILT que por convenio lo abona la Comuna, por lo que nada más se le adeuda.

II. De acuerdo a los términos en que quedó trabada la litis corresponde, en primer término, expedirse sobre la admisión o no del reclamo efectuado por el actor en orden al reconocimiento de su pretensión a la reparación tarifada en el marco del sistema de la Ley de Riesgos del Trabajo, de acuerdo al porcentaje de incapacidad por él estimado.

1. De la prueba documental acompañada por las partes surge:

1. La carpeta de siniestro N° 55513, de donde surge: copia ingreso de la denuncia del accidente de trabajo ante la ART de fecha 11/08/2015; copias de los estudios y actuaciones médicas correspondientes al Sr. Rojas, los que dan cuenta de la cronología en que sucedió la patología

sufrida por el accionante, y de los respectivos controles, exámenes, tratamientos y prestaciones recibidas al efecto, como así también liquidación y orden de pago expedida por la aseguradora el 18/08/2016, por la suma de \$28.325,00, en concepto de “pago por incapacidad permanente parcial y definitiva - porcentaje de incapacidad 3,97%” , según dictamen del 08/08/2016 - siniestro N° 55513 - expediente N° 82698/16, recibida y suscripta por el actor.

2. De la prueba informativa producida por el actor, considero relevante:

2. La copias de los Exptes: a) N° 4432/16 b) N° 82698/16 pertenecientes al actor y remitidos por la Superintendencia de Riesgo del Trabajo.

a. El primero de ellos, en dictamen médico emitido el 15/03/2016 por la Comisión Médica N° 001, con motivo de “divergencia en el alta” determinada el 29/02/2016 por la aseguradora demandada, concluyó que “no se han agotado los recursos terapéuticos para una mejor recuperación en la patología en cuestión, por lo que deberá con las prestaciones por parte de la Aseguradora indicadas en el presente dictamen”.

b. El segundo, en dictamen médico emitido el 15/03/2016 por la Comisión Médica N° 001 e iniciado con motivo de “determinación de la incapacidad”, concluyó que el Sr. Rojas “sufrió un accidente in itinere. Que la aseguradora reconoció la contingencia denunciada y brindó prestaciones, hasta el alta médica. Que esta comisión médica realizó el examen físico detallado ut-supra. Visto los elementos obrantes en el expediente y examen físico realizado en audiencia, esta Comisión Médica concluye y dictamina: que corresponde fijar el grado de incapacidad resultante, de acuerdo a lo normado por el Baremo de la Ley 24.557, en base a las secuelas detectadas en el trabajador, consecuencia del presente siniestro”, por un porcentaje total de incapacidad parcial y definitiva del 3,97%.

3. De la pericia médica efectuada el 13/10/2020 por el Dr. Braulio Fanjulio en el marco del art. 70 del CPL, se extrae que el experto, luego de efectuados los exámenes físicos pertinentes, y analizados los antecedentes médico laborales y personales de la accionante, concluyó que “el actor padece una incapacidad parcial y permanente (IPP) del 3,80% aplicando el Baremo Nacional, Tabla de Evaluación de las Incapacidades Laborales Ley 24557 y con factores de ponderación”.

4. Del informe acompañado el 06/05/2022 por el perito médico oficial, Dr. Juan Carlos Persequino en el marco del CPA N° 3 surge que, luego de examinar al actor y de analizar las certificaciones médicas y estudios complementarios obrantes en autos, el profesional dictaminó que el Sr. Rojas presenta incapacidad por limitación funcional de hombro derecho más factores de ponderación, cuya situación se mantiene estable sin modificaciones en cuanto al porcentaje de incapacidad otorgado (3,97%).

5. En la sentencia interlocutoria dictada en el incidente identificado bajo el N° 923/18-I1, se admitió como hecho nuevo que el Sr. Rojas, al haber sido entrevistado por la perita psicóloga interviniente, reconoció que “a posteriori del accidente un hombre de cerca de mi casa me acomodo el hombro”.

III. Analizadas las probanzas obrantes en autos, cabe referir, previamente, a la observación formulada el 08/11/2021 por el actor al dictámen del perito médico oficial (Dr. Braulio Fanjul) que se expidió acerca de la patología hallada.

El actor sostuvo que la pericia presentada contradice la documentación médica acompañada en autos, desconociendo los dictámenes médicos previos.

Cabe acotar que el Dr Fanjul contestó el respectivo traslado mediante presentación del 19/11/2021, en el que ratificó en sus totalidad el dictámen presentado.

En efecto, la pericial médica antes referida, amparándose en los estudios complementarios incorporados, indicaron que el Sr. Rojas demanda por fractura de clavícula derecha y RVAN grado I y que dicha patología producía le produce una incapacidad parcial y permanente del 3,80% (con ponderaciones).

Es así que las observaciones formuladas por el actor, en modo alguno enerva la validez probatoria que ostenta el mencionado dictámen, puesto que encuentra basado en estudios de diagnóstico, está fundado científicamente y fueron realizados en un todo conforme a la normativa vigente para la evaluación y determinación de incapacidades laborales.

En consecuencia, corresponde rechazar la observación formulada por el accionante, ya que no advierto que hubiera rebatido los argumentos brindados ni las conclusiones arribadas por el experto.

Por el contrario, solo demuestra la mera disidencia con las conclusiones arribadas, lo que importa que la impugnación se traduzca en una afirmación dogmática que se contradice con la pericia y que, como tal, importa solamente una manifestación de una parte.

De allí que no cabe sino concluir que la pericia se encuentra, en sus bases procedimentales, correctamente realizada, sin que exista elemento alguno que autorice un apartamiento de la opinión fundada del perito interviniente.

Por lo tanto, se rechaza la observación formulada por la parte actora al dictamen del Perito Dr. Braulio Fanjul. Así lo declaro.

IV. Resuelto ello, y entrando al análisis de la presente cuestión es dable recordar que estamos en presencia de un reclamo de indemnización sistémica por las secuelas derivadas del accidente de trabajo in itinere sufrido por el actor 11/08/2015, circunstancia que no se encuentra cuestionada por las partes.

A su vez, de lo narrado por la demandada, en rigor, no desconoció la producción del siniestro ni su mecánica, como tampoco el carácter de in itinere. Por el contrario, reconoció la denuncia efectuada y admitió el siniestro. Refirió haber prestado inmediata asistencia al trabajador y brindado las prestaciones médicas establecidas en la LRT hasta el alta médica otorgada sin incapacidad, por considerar que no presentaba secuelas incapacitantes a raíz del infortunio.

Es dable señalar que el artículo 6° de la Ley 24.557 (B.O., 04/10/95) titulado contingencias, establece las definiciones de accidente de trabajo, enfermedad profesional y accidente in itinere como los supuestos cubiertos por el régimen.

La regulación del accidente de trabajo y su subespecie, el accidente in itinere, está regulada en el apartado primero del artículo mencionado que establece: “Se considera accidente de trabajo a todo acontecimiento súbito y violento ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo, o en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo, siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo”. Nos encontramos entonces frente a tres supuestos: el accidente en ocasión del trabajo; el accidente por el hecho del trabajo; y el accidente in itinere.

De acuerdo con la norma transcrita, la Ley 24.557 amplía la protección legal del trabajador a los siniestros producidos en el trayecto entre su domicilio y el lugar de trabajo, y viceversa, y su configuración activa el sistema de reparación tarifada previsto en la ley citada.

En efecto, a modo de primera aproximación, es posible afirmar que el sistema de riesgos del trabajo se basa en supuestos excepcionales de responsabilidad objetiva, donde la causalidad entre el

hecho y el daño se presupone legalmente.

En ese orden de ideas, según el sistema diseñado por la Ley N° 24.557, el damnificado debe probar el daño e invocar que ocurrió durante el trayecto que utilizaba para arribar a su domicilio desde el lugar de trabajo, y a la ART le corresponde demostrar las causales eximentes de responsabilidad.

De acuerdo con los conceptos vertidos y según fue reconocido por la demandada, resulta claramente que el Sr. Rojas sufrió un accidente de trabajo in itinere, comprendido en el artículo 6°, ap. 1, de la LRT.

Sin perjuicio de lo expuesto, lo cierto es que, en el caso que nos ocupa, el actor no logró demostrar que la cuantificación de la incapacidad que padece sea superior a la determinada por la Comisión Médica N° 001, de modo tal que admita el pago de la diferencia de la indemnización ya abonada por la Aseguradora de Riesgos del Trabajo.

En otras palabras, si bien el señor Rojas adujo que la cuantía de la incapacidad fijada por la mentada contingencia (20%) difería de las reales limitaciones padecidas (del 3,97%), no demostró la mayor incapacidad invocada en su escrito inicial.

Las similitudes halladas en las pericias médicas producidas inclinan la conclusión de que el porcentaje de incapacidad que le fue otorgado oportunamente por la Comisión Médica resultó suficiente.

En consecuencia, no encontrándose acreditado que el actor sufrió una disminución en su capacidad mayor a la determinada por aquélla, es que considero que debe rechazarse su reclamo por la diferencia. Así lo declaro.

V. Por último, resta analizar la procedencia del reclamo por daño psíquico reclamado por el actor, ocasionado por el accidente sufrido.

1. De la prueba producida en autos, surge el informe presentado el 27/04/2022 (CPA N° 4) por la perita psicóloga Rosa Ester Aldonate, quien, luego de entrevistar al actor y practicar las técnicas evaluativas pertinentes, emitió el siguiente diagnóstico: “Franco Segundo Rojas a consecuencia del accidente y lesión corporal padecida como resultado del mismo, sufrió una disminución de la destreza del brazo derecho, restringiendo o dificultándole poder realizar algunas tareas que antes del suceso realizaba, especialmente si requieren fuerza. Que esta consecuencia, teniendo en cuenta sus características personales y condición subjetiva preexistente al hecho de autos, resultaron lesivas para él. Es decir que, en virtud de las características psicológicas del peritado, referidas en el ítem “Análisis de pruebas psicológicas”, informan un sujeto introvertido, con cierta limitación intelectual y emocional, para quien el trabajo físico resulta el seguro destinatario de sus constreñidas habilidades personales. Es factible que la limitación generada a consecuencia del accidente (dolor y temor) le haya ocasionado algún impedimento para realizar las tareas físicas que requerían los trabajos que venía realizando (en la construcción, en el manejo de la bordeadora y de hacha), y que el peritado, por su condición actual, no puede trasladar o desplazar a ambos ámbitos su realización personal. La renuncia a dichos trabajos supone también una renuncia a satisfacciones que estos le ocasionaban. También es probable que su introversión y aislamiento del contacto interpersonal (características propias) se hayan intensificado luego del accidente”.

En respuesta a los puntos de pericia solicitados por la parte actora, indicó que al actor le incumbe una incapacidad del 10% correspondiente a un RVAN (reacciones vivenciales anormales neuróticas) grado II.

2. Dicha pericia fue impugnada por la parte demandada en su presentación del 01/06/2022.

Consideró que la profesional incurrió en un error legal, ya que el actor confesó haber dado intervención a un tercero para que le acomode el hombre, en lugar de dar curso al trámite de cobertura de ART, lo que imposibilita encuadrar el accidente como in itinere.

Asimismo, denunció contrastes con el resultado de la pericia médica practicada en autos, quien concluyó que el actor se encuentra curado, mientras que la perito psicóloga indica que, a consecuencia de sus impedimentos físicos se ve limitado y frustrado. Agregó que tampoco existió abandono de trabajos, como refirió la profesional, los que tampoco se encuentran acreditados en autos.

Por último, consideró que la perito debió haber considerado las consecuencias de aislamiento por COVID, dentro de su análisis, más aún cuando indicó que el actor sufre de "introversión y aislamiento del contacto interpersonal".

3. Tales impugnaciones fueron contestadas por la perito Aldonate en su presentación del 13/06/2022.

Indicó, respecto del yerro jurídico, que la perito no cuenta con formación jurídica y que sus constataciones e inferencias solo están informadas por los conceptos, principios y pautas de quehacer profesional, por lo que no está en condiciones de precisar si la supuesta intervención de un tercero existió y si generó y/o incremento sus dolencias.

En cuanto a las contradicciones con la pericia médica, advirtió que, más allá de la determinación de incapacidad física, el material sustentatorio de su informe trata sobre las secuelas psicológicas que impactan como determinantes en la subjetividad del peritado.

En relación a la incidencia del aislamiento por COVID, contestó que dicha situación no influyó en su diagnóstico.

4. Analizados los fundamentos esgrimidos por ambas partes, considero que la impugnación efectuada por la demandada debe ser rechazada ya que la misma carece de fundamentos técnicos o científicos para desvirtuar las conclusiones de la perito.

Nótese que el cuestionamiento, en general, apunta a la posibilidad de que el actor padezca algunas de las dolencias físicas que se indican pero no tiene en cuenta que tal resultado fue precedido de la aplicación de técnicas psicológicas y de la entrevista al paciente, todo lo cual revela un acabado conocimiento de la situación por parte de la facultativa.

En tal sentido, es profusa la jurisprudencia que exige que las impugnaciones de labores periciales estén debidamente fundamentadas por profesionales idóneos en la materia. Así se dijo que: "La impugnación de una pericia debe constituir una contrapericia, que debe contener, como aquella, una adecuada explicación de los principios científicos o técnicos en los que se la funde, por lo que no puede ser una mera alegación de los pareceres subjetivos o de razonamientos genéricos del contenido del dictamen que ataca" (CNCiv., Sala D, 09/02/00, in re " C.B.J.G. y otros vs. Covisur Vial del Sur S.A.", Rev. LL del 12/07/00, pag. 13).

Sin perjuicio de ello, y en lo que respecta al reclamo formulado por el accionante sobre este extremo, considero que no corresponde receptar su procedencia, puesto que la evaluación pericial analizada precedentemente refleja un estándar genérico en la descripción del diagnóstico, que impide tener por acreditado un menoscabo concreto en esta dimensión (psíquica) y con relación directa al siniestro (caída en la bicicleta de camino a su trabajo).

Sobre este tema, cabe señalar que la apreciación de los dictámenes periciales constituye una facultad de los jueces, quienes respecto de esta prueba poseen las mismas atribuciones que para el análisis de las restantes medidas probatorias, por lo cual la determinación de la existencia y alcance de la incapacidad laborativa del trabajador y su vinculación laboral, quedan bajo su exclusiva órbita de apreciación.

Por lo tanto, en virtud del cotejo de las pericias analizadas en autos, al no encontrarse acreditado el perjuicio alegado por el trabajador como consecuencia del infortunio sufrido, corresponde rechazar el reclamo en concepto de daño psíquico. Así lo declaro.

Tercera cuestión: Costas, intereses y honorarios.

Costas: atento al resultado arribado en autos, y al principio objetivo de la derrota que impera en nuestro sistema procesal, las costas se imponen en su totalidad a la parte actora, por resultar vencida (art. 61 del CPCC, de aplicación supletoria). Así lo declaro.

Intereses: para el cómputo de los intereses -al solo fin de la regulación de honorarios- se aplica el método de la tasa activa desde que las sumas son debidas, que a tenor de lo normado por los artículos 128 y 149 de la LCT, y hasta su efectivo pago.

Ello, según la doctrina legal sentada por nuestra CSJT en los autos "Juárez Héctor Ángel vs. Banco del Tucumán S.A. s/ Indemnizaciones" (sentencia 1422, 23/12/2015), en la que el Alto Tribunal ratifica la decisión de abandonar su anterior doctrina sobre la aplicación de la tasa pasiva promedio que publica el Banco Central de la República Argentina (conf. CSJT, sentencias 937, 23/09/2014; 965, 30/09/2014; 324, 15/04/2015; entre otras). Asimismo, en cuanto expresa que los jueces deben dictar pronunciamientos de conformidad a las circunstancias existentes al tiempo de su dictado, aunque sean sobrevivientes: "En el contexto de las singularidades del crédito laboral objeto del proceso judicial deducido por el trabajador y de las circunstancias económicas actuales, el mantenimiento incólume del contenido económico de la sentencia conduce a liquidar los intereses que se deben a la tasa que percibe el Banco de la Nación Argentina en sus operaciones ordinarias de descuento a treinta días desde la fecha de la mora y hasta su efectivo pago".

En su mérito y con base en lo dispuesto por el artículo 768 del Código Civil y Comercial de la Nación, considero que deviene razonable la aplicación de dicha tasa. Así lo declaro.

Honorarios: corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el artículo 46, inc. 2, de la Ley 6204.

Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la acción, es de aplicación el artículo 50, inc. 2, del digesto procesal citado, por lo que a los fines de la regulación se tomará como base regulatoria el monto actualizado de la demanda, el que al 28/02/2023 asciende a la suma de \$813.215,64. A dicha suma se le aplica el porcentaje del 40%, quedando reducida la base a la suma de \$325.286,25.

Habiéndose determinado la base regulatoria y teniendo en cuenta la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 12, 14, 15, 39, 43 y concordantes de la Ley 5480, con los topes y demás pautas impuestas por la Ley 24.432 ratificada por la Ley provincial 6715, se regulan los siguientes honorarios:

Por el proceso de conocimiento:

1. Al letrado **Agustín Gerardo Barrera (MP 5788)**, por su actuación en la causa como apoderado del actor, en el doble carácter, en una etapa del proceso de conocimiento (interposición de la demanda), en la suma de \$10.084 (base x 6 % + 55 % / 3). Por aplicación de lo normado por el artículo 38 in fine, Ley 5480, corresponde regular honorarios en la suma de **\$100.000** (valor de una consulta escrita).

2. Al letrado **Juan Alberto Campero (MP 3977)**, por su actuación en la causa como apoderado del actor, en el doble carácter, en dos etapas del proceso de conocimiento (ofrecimiento/producción de pruebas y alegatos), en la suma de \$20.168 (base x 6 % + 55 % / 3 x 2). Por aplicación de lo normado por el artículo 38 in fine, Ley 5480, corresponde regular honorarios en la suma de **\$100.000** (valor de una consulta escrita).

3. A la letrada **Lucía Inés Ruiz (MP 6269)**, por su actuación en la causa como apoderada de la demandada, en el doble carácter, en una etapa del proceso de conocimiento (contestación de la demanda), en la suma de \$18.487 (base x 11 % + 55 % / 3). Por aplicación de lo normado por el artículo 38 in fine, Ley 5480, corresponde regular honorarios en la suma de **\$100.000** (valor de una consulta escrita).

4. Al letrado **Marco José Eudoro Avellaneda (MP 4979)**, por su actuación en la causa como apoderado de la demandada, en el doble carácter, en dos etapas del proceso de conocimiento (ofrecimiento/producción de pruebas y alegatos), en la suma de \$36.974 (base x 11 % + 55 % / 3 x 2). Por aplicación de lo normado por el artículo 38 in fine, Ley 5480, corresponde regular honorarios en la suma de **\$100.000** (valor de una consulta escrita).

5. A la perito psicóloga **Rosa Ester Aldonate**, por el trabajo pericial realizado en autos, la suma de **\$6.506** (2% de la escala porcentual del art. 51 del CPL).

Por la incidencia de fecha 26/07/2022 (CPA N° 7):

1. Al letrado **Juan Alberto Campero**, en la suma de **\$20.000** (base x 20%).

2. Al letrado **Marco José Eudoro Avellaneda**, en la suma de **\$10.000** (base x \$10).

Costas: a la demandada vencida.

Por la incidencia de fecha 26/07/2022 (Expte N° 923/18-II):

1. Al letrado **Juan Alberto Campero**, en la suma de **\$10.000** (base x 10%).

2. Al letrado **Marco José Eudoro Avellaneda**, en la suma de **\$20.000** (base x \$20).

Costas: a la actora vencida.

Por ello,

RESUELVO:

I. HACER LUGAR al planteo de inconstitucionalidad de los arts. 6, 21, 22, 46 y 50 de la Ley N° 24.557 y decretos 717/96 y 410/01, por lo considerado.

II. NO HACER LUGAR al planteo de inconstitucionalidad de los arts. 3, 4, 6 y 17 de la Ley N° 26.773, arts. 1 a 8 de la Ley N° 24.432, art. 2 de la Resolución 414/19, y art. 50 de la Ley 25.557, por lo considerado.

III. RECHAZAR la demanda incoada por el Sr. Franco Segundo Rojas, DNI N° 26.378.332, con domicilio en Colonia 2, Ingenio Cruz Alta, provincia de Tucumán, en contra de la Caja Popular de

Ahorros de la Provincia de Tucumán, con domicilio en calle San Martín 469, de esta ciudad, según fue considerado.

IV. ABSOLVER a la demandada del pago en concepto de daño psíquico reclamado por el actor, por lo considerado.

V. COSTAS: al actor vencido, como fueran consideradas.

VI. REGULAR HONORARIOS: a) al letrado **Agustín Gerardo Barrera**, por el proceso de conocimiento, en la suma de **\$100.000**; b) al letrado **Juan Alberto Campero**, por el proceso de conocimiento, en la suma de **\$100.000**, por la incidencia del 26/07/2022 (CPA N° 7), en la suma de **\$20.000**, y por la incidencia del 26/07/2022 (I1), en la suma de **\$10.000**; c) a la letrada **Lucía Inés Ruiz**, por el proceso de conocimiento, en la suma de **\$100.000**; d) al letrado **Marco José Eudoro Avellaneda**, por el proceso de conocimiento, en la suma de **\$100.000**, por la incidencia del 26/07/2022 (CPA N° 7), en la suma de **\$10.000**, y por la incidencia del 26/07/2022 (I1), en la suma de **\$20.000**; e) a la perito psicóloga **Rosa Ester Aldonate**, por el trabajo pericial realizado, en la suma de **\$6.506**.

VII. PLANILLA FISCAL, oportunamente practicar y reponer(artículo 13, Ley 6204).

VIII. COMUNICAR a la Caja de Previsión y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán.

REGISTRAR, ARCHIVAR Y HACER SABER.- CJD 923/18

Actuación firmada en fecha 13/03/2023

Certificado digital:
CN=MENA Ana Maria, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 23123523644

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