

Expediente: **1286/20**

Carátula: **VACA NAVARRO ESTEFANO LAUREANO C/ GALENO A.R.T. S.A. Y UN LUGAR S.R.L. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO**

Unidad Judicial: **JUZGADO DEL TRABAJO X**

Tipo Actuación: **FONDO**

Fecha Depósito: **06/05/2023 - 00:00**

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

90000000000 - UN LUGAR S.R.L., -DEMANDADO

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

23148866279 - GALENO ART SA, -DEMANDADO

20315452431 - VACA NAVARRO, ESTEFANO LAUREANO-ACTOR

PODER JUDICIAL DE TUCUMÁN

CENTRO JUDICIAL CAPITAL

JUZGADO DEL TRABAJO X

ACTUACIONES N°: 1286/20



H103104383313

JUICIO: "VACA NAVARRO, ESTEFANO LAUREANO c/ GALENO A.R.T. S.A. Y UN LUGAR S.R.L. s/ ACCIDENTE DE TRABAJO" - EXPTE N° 1286/20.-

San Miguel de Tucumán, 05 de mayo del 2023.-

AUTOS Y VISTOS: Vienen a despacho, para dictar sentencia definitiva, los autos del epígrafe, que se tramitaron por ante este Juzgado del Trabajo de la Xa. Nominación.

NARRATIVA DE LOS HECHOS Y ANTECEDENTES DEL CASO.

DEMANDA: El 12/11/2020, se presentó el letrado José Enrique Rivadeo, MP N° 8441, con el patrocinio letrado del abogado José Pablo Rodríguez Cabral, MP N° 9774, y como apoderado del Sr. **ESTEFANO LAUREANO VACA NAVARRO**, DNI N° 39.892.027, argentino, mayor de edad, con domicilio en la calle Gobernador del Campo s/n°, de la ciudad de Yerba Buena, según consta en el poder ad litem, que en copia acompañó al presente proceso, y constituyó casillero de notificaciones en el CUIT N° 20-28609896-8.

En tal carácter, inició demanda por la suma total de **\$1.060.094 (UN MILLÓN SESENTA MIL NOVENTA Y CUATRO PESOS)** en concepto de indemnización por Accidente de Trabajo in itinere, reparación integral del daño causado, según Ley de Riesgo de Trabajo y legislación civil común; según la discriminación y detalle de cada uno de los rubros que indicó en la demanda; o por la suma que surja en definitiva, en más o en menos, según las probanzas a rendirse en la etapa probatoria pertinente, y/o por la suma que aprecie el elevado criterio de S.S., con más los intereses y/o actualización, gastos y costas; en contra de **GALENO ART S.A.**, CUIT:30-68522850-1, con domicilio en la calle 24 de Septiembre N° 732, de esta

ciudad; y en contra de **UN LUGAR SRL**, CUIT 30-70901556-3, con domicilio en la av. Aconquija N° 1455, Yerba Buena.

Manifestó que el actor ingresó a trabajar en relación de dependencia para UN LUGAR SRL, CUIT 30-70901556-3, con domicilio en la av. Aconquija N° 1455, Yerba Buena; realizaba tareas de limpieza en la sede de la UNSTA Yerba Buena, en la categoría de MAESTRANZA, CAT A del CCT N° 130/75, desempeñándose sus actividades laborales estando en perfectas condiciones de salud y sin que presente ninguna merma o afección en su integridad psicofísicas, que el examen preocupacional previo lo declaró apto para el servicio para el cual fue contratado; que cumplía una jornada de 8 horas diarias en el horario de 14 a 22 de lunes a viernes y de 8 a 12 los días sábados, percibiendo una remuneración de \$ 21.000, aproximadamente.

Relató que a la fecha 26/7/2019, resultó víctima de un accidente de trabajo in itinere que le provocó fractura, hundimiento de parieto occipital y posteriores intervenciones quirúrgicas; y como consecuencia de ello, denunció dicha contingencia en la Aseguradora de Riesgos de Trabajo, GALENO ART S.A., quien originó el expediente respectivo y otorgó las prestaciones médicas o en especie, sin reconocer incapacidad alguna pese a la existencia real de las secuelas denunciada.

Detalló que le cabe responsabilidad a la ART por resultar la empresa aseguradora del infortunio laboral del que sufriera el actor, ya que el actor en ocasión de trasladarse a su trabajo dentro del horario y trayecto oportunamente indicado, fue víctima de una agresión que le causó lesiones graves, situación que no hubiese atravesado si no fuere por el hecho que se estaba trasladando hacia su lugar de trabajo, por lo que quedan configurados todos los presupuestos del accidente in itinere.

Agregó que el traslado del trabajador hacia su lugar de trabajo, más aún, si se realiza por su propio medio, conlleva un riesgo genérico propio de la circulación por la vía pública y en transporte público.

Afirmó que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo, tienen responsabilidad objetiva respecto a los siniestros laborales, buscando esencialmente la protección de la salud del trabajador, ya sea previniendo, en su caso, reparando el daño producido.

Agregó que la ecuación siguiente: existencia de contrato con la empleadora y Régimen de Ley N° 24.557 como único soporte legal, ordenaría un Régimen Único y Absoluto respecto de ese contrato, por lo que cualquier reclamo que no caiga dentro de ese contrato, y de ese dispositivo normativo, le sería inocuo. Al respecto la Corte Suprema de la Nación ha emitido opinión con fallos únicos y trascendentes como lo son Aquino, Llosco, Torrillo, etc.

Describió que le cabe responsabilidad a la empleadora ya que ante un hecho de inseguridad que pone en riesgo la salud física del trabajador, el empleador debe responder por el accidente in itinere en virtud del deber de protección que pesa sobre el conforme las disposiciones de la ley de riesgos de trabajo, y que no cabe atribuirle dolo o culpa grave al trabajador.

Agregó que el empleador responde por los riesgos propios que el traslado normal del trabajador genera para la empresa, derivados de los peligros comunes a que está sometido todo individuo.

Detalló el accidente in itinere, en el cual el actor cuando se dirigía a tomar el colectivo a metros de la avenida Solano Vera de la ciudad de Yerba Buena, aproximadamente a las 13 y 30 hs. del día 26/07/2020 fue víctima de un robo con arma de fuego, despojándolo de dinero, teléfono celular y propinándole un culatazo en la parte izquierda de la cabeza, consecuencia de lo cual cayó al suelo quedando inconsciente por unos minutos.

Agregó que luego por sus propios medios llegó a su domicilio y comenzó aconvulsionar a causa del golpe recibido, que fue llevado por su madre al hospital Ramón Carrillo de la ciudad de Yerba Buena, donde fue recibido por guardia y posteriormente trasladado al hospital Padilla de la Capital, donde fue intervenido quirúrgicamente de urgencia debido a fractura y hundimiento parieto occipital izquierdo y hematoma extradural practicándosele craniectomía.

Describió que el mismo día del accidente hizo denuncia ante la ART generándose el siniestro N° 2387253/100; la ART reconoció la contingencia y realizó prestaciones médicas, farmacológico, ortopédica psicológico, hasta la fecha de alta el 21/11/2020.

Agregó que la A.R.T. jamás solicitó determinación de la incapacidad correspondiente, lo que conllevó al pertinente reclamo ante la Superintendencia de Riesgo de Trabajo, Comisión Médica N° 001 de San Miguel de Tucumán por DETERMINACION DE INCAPACIDAD lo que originó el expediente N° 429263/19, donde la

mencionada entidad refirió que el Sr. Vaca Navarro padecía HEMORRAGIA EPIDURAL Y EXTRADURAL, REACCION VIVENCIAL ANORMAL NEUROTICA GRADO II, DESORDEN MENTAL ORGANICO GRADO I- II. Acompañó copia del expediente formalizado en la Comisión Médica N° 001.- EXPTE 429263/19.-

Con respecto a la salud del actor, manifestó que como consecuencia del accidente in itinere sufrido por el actor fue intervenido quirúrgicamente de urgencia en el Hospital Padilla de fracturahundimiento parieto occipital izquierdo y hematoma extradural practicándosele craneotomía descompresiva. Agregó que luego de un día de internación fue derivado al Sanatorio Parque (Prestador de la ART) donde fue ingresado en UTI y durante el post operatorio sufrió episodios de convulsiones, le realizaron TAC de cerebro y luego de evaluación neurológica, el 08/08/2019, le dieron alta sanatorial indicándole reposo hasta que se realice la colocación de una placa de titanio.

Detalló que pasado los controles post operatorios a través de TAC de cerebro fue evaluado por el Dr. Barbieri, y con fecha 05/10/2019 se le practicó una CRANEOPLASTIA (colocándole una plancha de titanio fijándola con tornillos de igual material y sellado con adhesivo biológico).

Agregó que tras unos días de internación fue dado de alta y continuó la recuperación en su domicilio, y se le indicó tratamiento psicológico, el cual diagnosticó TRASTORNO MIXTO DEPRESIVO EMOCIONAL, PONIENDO FOCO EN EL FORTALECIMIENTO VOICO Y PROCESOS DEFENSIVOS. Acompañó informe de psicodiagnóstico).

Afirmó que luego de evaluación médica se determinó el alta y cese de la ILT el 21/11/2020, sin estar el actor totalmente recuperado; y que con motivo del accidente el Sr. Vaca Navarro sufrió un estrés post traumático, lo que afectó gravemente su salud mental, con pesadillas, miedos, insomnio que lo llevaron a someterse a tratamiento psicológico hasta fines del año 2019.

Reclamó: a) Rubros Basados en la Ley ART. 14 inc. 2° - LEY N° 24.557 por la suma de \$710.094;

b) Rubros Basados en el código civil:

i) Daño Moral por la suma de \$150.000, atento a que en el caso concreto, el actor fue víctima de padecimientos de índole espiritual que le ocasionaron el trauma físico experimentado, sin perjuicio de las secuelas y patología psicológica que se establecen. Agregó que la incapacidad laboral le dejó secuelas relativas al relacionamiento social y familiar, y que con motivo del accidente fue sometido a cirugías, entre ellas la colocación de una placa de titanio en la cabeza, que le impiden realizar ciertas tareas domésticas y actividades deportivas que habitualmente realizaba (tareas que requieren esfuerzos físicos, actividades físicas que impliquen contactos o impacto).-

ii) Daño psíquico por la suma de \$200.000, atento a que debido al accidente el actor sufrió un estado de angustia, irritabilidad y aislamiento, al ver menguada su capacidad y disponibilidad física siendo un hombre joven, activo, que gozaba de buena salud y como resultado del accidente sufrido se ve disminuido en su funcionalidad física, llegando a tener una incapacidad permanente ya que su funcionalidad nunca volverá a ser la misma; y según informe de psico-diagnóstico manifiesta escases de recursos psíquicos propios que le permitan reelaborar lo traumático, por lo cual presenta un cuadro mixto de depresión y ansiedad, producto del accidente laboral.

Indicó que el alta médica fue otorgada el 21/11/2020.

Planteó la inconstitucionalidad de los artículos 39 de la Ley 24.557 (en adelante, LRT) y de los artículos 3 y 4 de la Ley 26.773.

Estimó la indemnización reclamada mediante la aplicación de la formula de la LRT y estimó los grados de incapacidad del actor en el 22%, acompañó la prueba documental, y solicitó que se haga lugar a la demanda, con costas.

INCONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DE GALENO ART S.A: En fecha 01/12/2020, se corrió el traslado de ley al domicilio de la demandada GALENO ART S.A. sito en la calle 24 de septiembre n° 732, de esta ciudad, siendo notificada en fecha 03/12/2020 (recibida por Ma. Beatriz Álvarez - Representante de Servicios - Galeno Seguros) conforme informe del oficial notificador de fecha 09/12/2020.

Mediante decreto de fecha 12/02/2021, se dispuso tener por incontestada la demanda incoada en contra de la accionada GALENO ART S.A., atento a que la misma se encontraba fehacientemente notificada y no compareció a estar a derecho.

APERSONAMIENTO DR. RILLO CABANNE COMO APODERADO DE GALENO ART. S.A.: En fecha 09/03/2021 se presentó el letrado RAFAEL EDUARDO RILLO CABANNE, MP N° 2932, como apoderado de GALENO ART S.A., con domicilio en la avenida Elvira Rawson de Dellepiane N° 150, piso 1, Puerto Madero, Dique 1, CABA; consituyó casillero digital en el CUIT N° 23-14886627-9; se lo tuvo por apersonado y se le dió intervención de ley mediante decreto de fecha 16/03/2021.

INCONTESTACIÓN DE LA DEMANDA POR PARTE DE UN LUGAR SRL.: En fecha 28/04/2021 la Dirección de Persona Jurídica informó que el último domicilio registrado de "UN LUGAR SRL" es "Avda. Aconquija N° 1455, Yerba Buena".

En fecha 27/05/2021, se corrió el traslado de ley al domicilio de la demandada UN LUGAR S.R.L. sito en la avenida Aconquija N° 1455, Yerba Buena, con la indicación "*(Se hace saber al oficial notificador que deberá dar estricto cumplimiento con el art. 157 CPCC, bajo apercibimiento de incurrir en desobediencia judicial - EL LOCAL SE ENCUENTRA ENTRE LOCAL DEL BANCO HSBC Y UNA HELADERÍA. SE ADJUNTA FOTOGRAFÍA PERTINENTE)*" y adjuntando dicha fotografía.

Dicha cédula fue notificada en fecha 28/05/2021 conforme el informe del oficial notificador de fecha 28/05/2021.

Mediante decreto de fecha 24/06/2021, se dispuso tener por incontestada la demanda incoada en contra de la accionada UN LUGAR S.R.L., atento a que la misma se encontraba fehacientemente notificada y no compareció a estar a derecho.

APERTURA A PRUEBA: Por decreto del 06/08/2021 se ordenó abrir la presente casusa a prueba por el término de ley.

INFORMES MÉDICOS ART. 70 CPL: EL 08/03/2022, se agregó el informe del perito médico oficial designado, Dr. JOSÉ MAURICIO MONTARZINO; en el cual indicó que actor padece un Desorden mental orgánico post-traumático, Grado II, equivalente a una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 23% aplicando el Baremo Nacional ley 24557 y decreto 659/96.

AUDIENCIA DE CONCILIACIÓN: Celebrada el 21/06/2022 en la cual las partes no arribaron a conciliación alguna, por lo que se la tuvo por intentada, fracasada y se ordenó producir las pruebas previamente ofrecidas.

INFORME ACTUARIAL: La Secretaria Actuarial, el 02/03/2023, informó sobre las pruebas producidas por el actor y la accionada.

ALEGATOS: En fecha 15/03/2023, el actor y la demandada GALENO ART S.A. presentaron alegatos.

AUTOS A DESPACHO PARA RESOLVER: Por providencia del 15/03/2023, se ordenó pasar la presente causa a despacho para resolver.

DICTAMEN FISCAL: En fecha 16/03/2023 el Sr. Agente Fiscal presentó su dictamen.

VUELVEN LOS AUTOS A DESPACHO PARA RESOLVER: Por providencia del 16/03/2023, se ordenó que vuelvan los autos a despacho para resolver, quedando firme y en condiciones de resolver desde fecha 23/03/2023.

ANÁLISIS Y FUNDAMENTOS DE LA DECISIÓN

I. Debido a que se encuentra incontestada la demanda, conforme sentencia de fecha 14/06/2021, puede estarse a lo prescripto por el art. 58, 2º párrafo del CPL, según el cual: *"(...) En caso de incontestación se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, salvo prueba en contrario. Esta presunción procederá si el trabajador acreditar la prestación de servicios. (...)"*

Asimismo, el art. 294 del CPCCT expresa que: *"Si el demandado se apersonara y no contestara la demanda, el juez podrá tenerlo por conforme con los hechos que la fundamenten, salvo que considerara necesaria su justificación. En este caso, el juez apreciará el derecho."*

En base a ello, si bien el presente caso pertenece al fuero laboral, cabe destacar que al ser un caso de riesgo de trabajo presenta ciertas particularidades.

Sin perjuicio de la presunción contenida en el art. 58, 2do. párrafo del CPL, y que para su procedencia debe probarse la existencia de la prestación de servicios, es necesario en el sub lite, que se encuentre acreditado además el nexo causal y la existencia de la incapacidad alegada por la actora para la procedencia de la acción instaurada.

II.- En mérito a lo expuesto, las cuestiones a dilucidar y de justificación necesaria sobre las cuales debo expedirme, conforme al artículo 265, inciso 5º del CPCC, son las siguientes: 1) Competencia del fuero del trabajo; 2) a) Relación laboral del actor con UN LUGAR SRL b) Relación contractual (contrato de seguro) de GALENO ART S.A. con el UN LUGAR SRL; 3) Determinación de la incapacidad laboral del actor; 4) Los rubros y montos reclamados; 5) Inconstitucionalidad del artículo 39 de la LRT (en lo que respecta a la responsabilidad integral); de la Ley 26.773 (en cuanto establece la opción por reparación civil o sistémica de manera excluyente) y de la Ley 26.773 respecto de la tarifa legal indemnizatoria; 6) Intereses; 7) Costas; y 8) Honorarios.

Antes de ingresar al tratamiento de las cuestiones a resolver, es importante aclarar que éste se efectuará en el marco de la facultad conferida a los magistrados por los artículos 32, 33, 34 del CPCC, aplicando el derecho de acuerdo con las reglas de la sana crítica racional y con prescindencia de la calificación que hayan podido darle los litigantes, en consonancia con el derecho vigente y el bloque de constitucionalidad federal y de convencionalidad. Así, la resolución que se intenta ha de ser una decisión prudente, razonada y derivada de la legislación.

Así lo declaro.-

PRIMERA CUESTIÓN: Competencia material del fuero del trabajo.

Conforme la Doctrina Legal sentada por la Excma. Corte Suprema de Justicia de la Nación en los Autos caratulados "Castillo Ángel S.C vs Cerámica Alberdi S.A.", en sentencia de fecha 07/09/04 en donde se pronuncia por la inconstitucionalidad del art. 46 de la Ley 24.557, considerando la competencia de los Tribunales Ordinarios del Trabajo para entender en los reclamos por infortunios laborales al amparo de la ley antes mencionada, como así también el criterio receptado por la Excma. Cámara del Trabajo Sala V de este poder en la causa "Tissera Osvaldo Alberto Vs Valdez Hugo Ramón", lo dictaminado en la presente causa y en reiteradas oportunidades por el Ministerio Público Fiscal ante idénticos planteos, la falta de cuestionamientos y planteos de la accionada respecto a la competencia de este juzgado y la consiguiente continuidad del trámite procesal, en ejercicio de las facultades que me confieren los arts. 125 y 128 del NCPCYC de aplicación supletoria al fuero, se declara de oficio, la inconstitucionalidad del art. 46 de la Ley 24.557 y consecuentemente, se establece la competencia de éste Juzgado para entender en la presente

causa.

Así lo declaro.-

SEGUNDA CUESTIÓN: a) Relación laboral del actor con UN LUGAR SRL, b) Relación contractual (contrato de seguro) de GALENO ART S.A. con UN LUGAR S.R.L.

2.1. El actor manifestó que ingresó a trabajar en relación de dependencia para UN LUGAR SRL, CUIT 30-70901556-3, con domicilio en la av. Aconquija N° 1455, Yerba Buena; realizaba tareas de limpieza en la sede de la UNSTA Yerba Buena, en la categoría de MAESTRANZA, CAT A del CCT N° 130/75, desempeñándose sus actividades laborales estando en perfectas condiciones de salud y sin que presente ninguna merma o afección en su integridad psicofísicas, que el examen preocupacional previo lo declaró apto para el servicio para el cual fue contratado; que cumplía una jornada de 8 horas diarias en el horario de 14 a 22 de lunes a viernes y de 8 a 12 los días sábados, percibiendo una remuneración de \$ 21.000. aproximadamente.

Relató que a la fecha 26/7/2019 resultó víctima de un accidente de trabajo in itinere que le provocó fractura, hundimiento de parieto occipital y posteriores intervenciones quirúrgicas; y como consecuencia de ello denunció dicha contingencia en la Aseguradora de Riesgos de trabajo, GALENO ART S.A., quien originó el expediente respectivo y otorgó las prestaciones médicas o en especie, sin reconocer incapacidad alguna pese a la existencia real de las secuelas denunciada.

Detalló que **le cabe responsabilidad a la ART por resultar la empresa aseguradora del infortunio laboral del que sufriera el actor**, ya que en ocasión de trasladarse a su trabajo dentro del horario y trayecto oportunamente indicado fue víctima de una agresión que le causó lesiones graves, situación que no hubiese atravesado si no fuere por el hecho que se estaba trasladando hacia su lugar de trabajo, por lo que quedan configurados todos los presupuestos del accidente in itinere.

Agregó que su traslado del trabajador hacia su lugar de trabajo, más aún, si se realiza por su propio medio, conlleva un riesgo genérico propio de la circulación por la vía pública y en transporte público.

Afirmó que las Aseguradoras de Riesgos del Trabajo tienen responsabilidad objetiva respecto a los siniestros laborales, buscando esencialmente la protección de la salud del trabajador, ya sea previniendo, en su caso, reparando el daño producido.

Agregó que la ecuación siguiente: existencia de contrato con la empleadora y Régimen de Ley N° 24.557 como único soporte legal, ordenaría un Régimen Único y Absoluto respecto de ese contrato, por lo que cualquier reclamo que no caiga dentro de ese contrato, y de ese dispositivo normativo, le sería inocuo. Indicó que al respecto la Corte Suprema de la Nación emitió opinión con fallos únicos y trascendentes como lo son Aquino, Llosco, Torrillo, etc.

Describió que le cabe responsabilidad a la empleadora ya que ante un hecho de inseguridad que pone en riesgo su salud física, el empleador debe responder por el accidente in itinere en virtud del deber de protección que pesa sobre el conforme las disposiciones de la ley de riesgos de trabajo, y que no cabe atribuirle dolo o culpa grave al trabajador.

Agregó que el empleador responde por los riesgos propios que el traslado normal del trabajador genera para la empresa, derivados de los peligros comunes a que está sometido todo individuo.

Detalló el accidente in itinere, en cuanto a que se dirigía a tomar el colectivo a metros de la Avenida Solano Vera de la ciudad de Yerba Buena, aproximadamente a las 13 y 30 hs. del día 26/07/2020, cuando fue víctima de un robo con arma de fuego, despojándolo de dinero, teléfono celular y propinándole un culatazo en la parte izquierda de la cabeza, consecuencia de lo cual cayó al suelo quedando inconsciente por unos minutos.

Agregó que luego por sus propios medios llegó a su domicilio y comenzó a convulsionar a causa del golpe recibido, que fue llevado por su madre al hospital Ramón Carrillo de la ciudad de Yerba Buena, donde fue recibido por guardia y posteriormente trasladado al hospital Padilla de la Capital, donde fue intervenido quirúrgicamente de urgencia debido a fractura y hundimiento parieto occipital izquierdo y hematoma extradural practicándosele craniectomía.

Describió que el mismo día del accidente hizo denuncia ante la ART generándose el siniestro N° 2387253/100; la ART reconoció la contingencia y realizó prestaciones médicas, farmacológico, ortopédica psicológico, hasta

la fecha de alta el 21/11/2020.

Agregó que la A.R.T. jamás solicitó determinación de la incapacidad correspondiente, lo que conllevó al pertinente reclamo ante la Superintendencia de Riesgo de Trabajo, Comisión Médica N° 001 de San Miguel de Tucumán por DETERMINACION DE INCAPACIDAD lo que originó el expediente N° 429263/19, donde la mencionada entidad refirió que padecía HEMORRAGIA EPIDURAL Y EXTRADURAL, REACCION VIVENCIAL ANORMAL NEUROTICA GRADO II, DESORDEN MENTAL ORGANICO GRADO I- II. Acompañó copia del expediente formalizado en la Comisión Médica N° 001.- EXPTE 429263/19.-

2.2. De las pruebas obrantes en autos se observa que el actor adjuntó como prueba documental:

- Poder ad litem;
- Copia de Dictamen de comisión médica Expte. N° 429263/19 de fecha 16/03/2020.
- Informe de Psicodiagnóstico del Lic. Montoya.
- TCL de fecha 18/12/2019 y 14/02/2020.
- Historia Clínica del Hospital Padilla.

1.2.1. Entre la documentación detallada, la que resulta más relevante es la copia del Dictamen de comisión médica - Expte. N° 429263/19 de fecha 16/03/2020, del cual se observa que se consignó:

- ART: 00272 - GALENO
- EMPLEADOR: 30709015563 - UN LUGAR SRL
- Tareas Habituales del Damnificado: Mantenimiento y limpieza

Fundamentos y Descripción del acc./enf:

- Motivo de la presentación: Determinación de la incapacidad.
- Tipo de AT/EP: In Itinere
- Subtipo: De la casa al trabajo
- Fecha: 26/07/2019
- Hora: 13:30

Diagnóstico

- S064- Hemorragia epidural Hemorragia extradural (traumática) - Reaccion vivencial Anormal Neurotica Grado II Dos. Desorden Mental Organico Grado I-II Uno-Dos.

Conclusión

- Contingencia definida al momento de dictaminar: In Itinere
- Conclusión: Se inician las presentes actuaciones a solicitud de 23398920279 - VACA NAVARRO ESTEFANO LAUREANO-DOCUMENTO UNICO: 39892027 por el MOTIVO DETERMINACIÓN DE LA INCAPACIDAD: El damnificado sufrió un accidente in itinere con fecha 26/07/2019. Que la Aseguradora reconoció la contingencia denunciada y le brindó prestaciones, médico, farmacológico, ortopédico, psicológico, psiquiátrico y quirúrgico, hasta el alta médica de fecha 21/11/2019. Que esta

Comisión Médica realizó el examen físico detallado ut-supra. Que de los estudios obrantes surge: PROTOCOLO QUIRURGICO (26/07/2019): Hematoma epidural temporoparietal izquierdo. Descripción: se realiza incisión arciforme parieto occipital izq, control de hemostasia, se rebate colgajo musculo cutáneo, se expone plano óseo y se evidencia fractura hundimiento conminuta parieto occipital, craneotomía, se expone hematoma extradural, evacuación, control de hemostasia. Se realiza capitonaje de duramadre, no se recoloca placa por fractura conminuta. TAC DE CEREBRO (08/08/2019): Craneotomía quirúrgica frontal izquierda por debajo de la cual se aprecian cambios de densidad de las estructuras. Colección hemática yuxtadural frontal izquierda ya conocida con cambios densitométricos por su evolución. PROTOCOLO QUIRURGICO (05/10/2019): Craneotomía occipital. Craneoplastia. RX DE CRANEO (15/01/2020): En el sector lateral izquierdo se observa elemento malla hiperdensa sobre hemicalota de ese lado, Huellas instrumentales. INFORME PSICODIAGNOSTICO (30/01/2020): Diagnóstico: Reacción vivencial Anormal Neurotica Grado II (Dos). Desorden Mental Orgánico Grado I-II (Uno-Dos). Vista la documentación obrante en el expediente y los datos obtenidos en la audiencia médica, esta Comisión Médica concluye y dictamina que corresponde determinar el grado de Incapacidad Laboral resultante, de acuerdo a lo normado por el Decreto 659/96 modificado por el Decreto 49/14, en base a las secuelas detectadas como consecuencia del siniestro denunciado.

- Dictamina En Mano: NO
- Patologías Crónicas (Que ameritan Prestaciones de mantenimiento de por vida): SI.
- Diagnóstico de la Patología Crónica: Desorden Mental Orgánico (D.M.O.) postraumático.
- Evaluación de Adecuación de la Vivienda: NO
- Incumplimiento del trabajador en estudios: NO
- Incumplimiento del trabajador en documentación: NO
- Modifica lo establecido por Aseguradora/Empleador Autoasegurado: NO.

Incapacidad

- Preexistencia: 0%
- Lesión: Reacción vivencial Anormal Neurotica Grado II Dos. Desorden Mental Orgánico Grado I-II Uno-Dos. Porcentaje 10%
- Factores de Ponderación:
 - Tipo de Actividad: Intermedia (10%) - Porcentaje 1%
 - Edad: De 21 a 31 años (0-3%) - Porcentaje 0.5%
- **Porcentaje Total: 11.5%**
- Tipo: Permanente
- Grado: Parcial
- Carácter: Definitivo

1.2.3. A su vez, de la Historia Clínica del Hospital Padilla se observa:

"- Evolución: DERIVADO POR GALENO ART A UTI DE SANATORIO PARQUE"

1.2.4. De la prueba de exhibición de documentación ofrecida por el actor, se desprende que la demandada GALENO ART S.A. acompañó el "Seguimiento Médico Administrativo - Caso N° 2387253/Evento 100 - Fecha: 02/08/2022" en el cual se observa:

- El membrete de "GALENO ART"
- Empleador: UN LUGAR SRL
- Asegurado: VACA NAVARRO, ESTEFANO LAUREANO
- Fecha de Accidente: 26/07/1996
- Desc. Lesión: T.E.C. GRAVE
- Incapacidad: 11.5
- Tipo de Accidente: ACCIDENTE IN ITINERE
- Alta Med. Prev.: 01/08/2022
- Cond. Med. Actual: AMBULATORIO
- Diagnóstico Principal:
- COD: CRONI
- Grupo Diagnóstico: RESOLUCIÓN 180 CRÓNICOS
- CIE10: T90
- Diagnóstico Médico: SECUELAS DE TRAUMATISMOS DE LA CABEZA

2.2.5. De la prueba obrante, no se observan testimoniales, ni confesionales, ni tampoco fue diligenciadas las cédulas de la exhibición de documentación a la demandada UN LUGAR SRL.

Asimismo, de la prueba pericial médica, psicológica y contable no surge elementos relacionados con la cuestión debatida en este punto por lo que no serán analizadas.

Así lo declaro.-

2.3. CONCLUSIÓN

2.3.1. En la presente cuestión, se analiza si existe relación laboral entre el actor con la demandada UN LUGAR SRL, y la relación contractual (contrato de seguro) de GALENO ART S.A. con LUGAR SRL.

a) En primer lugar, en base a la prueba analizada, especialmente, la documental (copia de Dictamen de comisión médica Expte. N° 429263/19 de fecha 16/03/2020 e Historia Clínica del Hospital Padilla) y la documentación exhibida por la demandada GALENO ART S.A. (Seguimiento Médico Administrativo), resulta acreditado:

En primer lugar, que el Sr. Estefano Laureno, tenía una relación laboral con UN LUGAR SRL, ya que en el dictamen de comisión médica se observa que se lo consignó como empleador indicando su CUIT; como así también del seguimiento médico administrativo presentado por la demandada GALENO ART SA se observa que se consignó que el empleador del Sr. Vaca era UN LUGAR SRL.

Así lo declaro.-

b) En segundo lugar, con respecto a la relación contractual (contrato de seguro) de GALENO ART S.A. con UN LUGAR SRL, cabe destacar que la prueba por excelencia de esta cuestión, es el Contrato de Seguro celebrado entre GALENO ART S.A. y UN LUGAR SRL, el cual convierte a GALENO ART S.A. en la aseguradora de riesgos de trabajos del UN LUGAR SRL; el cual no se encuentra incorporado en autos.

Sin embargo, dicha situación se encuentra acreditada de forma indirecta en el presente expediente.

Esto debido a que del Dictamen de Comisión Médica de fecha 16/03/2020 correspondiente al accidente laboral del Sr. Estefano Laureano Vaca Navarro, DNI N° 39.892.027, se consignó "A.R.T./E.A.: 00272 - GALENO" y "Nro AT/EP: 2387253201902976100".

Asimismo, en el segmento de fundamentos del accidente se detalla *"Estudios y Tratamientos recibidos: Rx. TAC. RNM. Analgesia. Cuidados Intensivos. Tratamiento Quirúrgico. Psicología. - Fecha de alta médica: 21/11/2019 - Cese ILT: SI - Fecha Cese ILT: 21/11/2019 - Motivo Cese ILT: Alta médica."*

Finalmente en el segmento de las conclusiones, se consignó *"Que la Aseguradora reconoció la contingencia denunciada y le brindó prestaciones, médico, farmacológico, ortopédico, psicológico, psiquiátrico y quirúrgico, hasta el alta médica de fecha 21/11/2019."*

En virtud de ello, surge que cuando la actora inició el trámite, el mismo no fue rechazado de forma directa por la aseguradora manifestando que la misma no tenía relación alguna con su empleadora UN LUGAR SRL y por lo tanto no existía ninguna vinculación.

Sino que por el contrario, GALENO ART S.A., en su carácter de aseguradora de UN LUGAR SRL, *reconoció la contingencia denunciada y le brindó prestaciones, médico, farmacológico, ortopédico, psicológico, psiquiátrico y quirúrgico, hasta el alta médica de fecha 21/11/2019.*

Es decir, de forma indirecta o implícita, GALENO ART S.A., mediante la admisión y trámite dado a la contingencia denunciada por la actora y el hecho de haber brindado las prestaciones médicas, farmacológicas, ortopédicas, psicológicas, psiquiátricas y quirúrgicas, hasta el alta médica de fecha 21/11/2019, y no haber rechazado la misma alegando no por no tener el carácter de aseguradora del SI.PRO.SA.; reconoció y admitió, tácitamente, su carácter de aseguradora de riesgos del trabajo de UN LUGAR SRL y su relación contractual con la misma.

Así lo declaro.-

2.5. En virtud del análisis efectuado, en base a la prueba obrante en autos, **considero que: 1) la relación laboral del actor con la empresa UN LUGAR SRL y 2) la relación contractual de GALENO ART S.A. con la empresa UN LUGAR SRL como aseguradora de Riesgos de Trabajo, se encuentran acreditadas.**

Así lo declaro.-

2.6. Cabe destacar que, teniendo en cuenta que en el presente caso, ambas demandadas (GALENO ART S.A. y UN LUGAR S.R.L.) no contestaron la demanda, corresponde aplicar el art. 58, 2do. párrafo del CPL el cual establece: *"(...) En caso de incontestación se presumirán como ciertos los hechos invocados y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados a la demanda, salvo prueba en contrario. Esta presunción procederá si el trabajador acreditare la prestación de servicios. (...)"*

En virtud de ello, teniendo en cuenta lo determinado anteriormente, en cuanto a que 1) la relación laboral del actor con la empresa UN LUGAR SRL y 2) la relación contractual de GALENO ART S.A. con la empresa UN LUGAR SRL como aseguradora de Riesgos de Trabajo, se encuentran acreditadas, corresponde hacer efectivo lo dispuesto por el art. 58, 2do. párrafo del CPL.

En consecuencia corresponde tener por cierto los hechos invocados por el actor en su demanda y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados, salvo prueba en contrario.

Así lo declaro.-

TERCERA CUESTIÓN: Determinación de los grados de incapacidad laboral del actor.

3.1. Teniendo en cuenta que la relación laboral del actor con la empresa UN LUGAR SRL y la relación contractual de GALENO ART S.A. con la empresa UN LUGAR SRL como aseguradora de Riesgos de Trabajo, se encuentran acreditadas, se determinó en la cuestión anterior que corresponde tener por cierto los hechos invocados por el actor en su demanda y como auténticos y recepcionados los documentos acompañados, salvo prueba en contrario.

En base a ello, en la presente causa, se encuentran admitidos los siguientes hechos: la naturaleza laboral del accidente **in itinere** que padeció el actor en **fecha 26/07/2019**, que la ART reconoció la naturaleza laboral del siniestro y otorgó las prestaciones en especie y dinerarias; que el actor fue atendido en el Hospital Carrillo y en el Hospital Padilla, y que la fecha del alta médica del actor (del 21/11/2019). Todo ello atento a lo dispuesto por art. 58, 2do. párrafo de la LCT y el dictamen de comisión médica (el cual hace mención a los estudios realizados al actor y la actuación de la aseguradora Galeno ART S.A.).

Sin embargo, con respeto al grado de incapacidad del actor, y teniendo en cuenta que el art. 58, segundo párrafo, de la LCT, establece una presunción iuris tantum, en cuanto en su última parate expresa "*salvo prueba en contrario*", considero que corresponde analizar la prueba pericial aportadas por las partes (tanto actor como demandada GALENO ART S.A.) a fin de determinar el grado de incapacidad del actor.

Así lo declaro.-

3.2. En virtud de ello, entrando en el análisis de la presente cuestión, el actor señaló que padece de un 22% de grado de incapacidad por la lesión de Fractura Hundimiento parieo occipital Craniectomía- Craneoplastia.

3.3. De la prueba obrante se destacan:

- a) El informe médico preliminar del artículo 70 del CPL del 08/03/2022, surge que el actor presenta una incapacidad parcial y permanente del 22%.
- b) El informe médico provisto el 14/12/2022 por el Cuerpo de Peritos Médicos (CPA N° 4), estimó que **el actor padece una incapacidad parcial y permanente del 23%** aplicando el Baremo Nacional, Tabla de Evaluación de las Incapacidades Laborales Ley 24.557 y con Factores de Ponderación, el cual transcribo para mayor precisión:

"ANTECEDENTES MEDICOS

Durante la entrevista el paciente manifestó que ingreso a trabajar en Campus UNSTA de Yerba Buena con tareas de maestranza. Según autos y relato del paciente el 26 de julio de 2019 cuando se dirigía a su trabajo fué asaltado, sufriendo TEC (traumatismo encéfalo craneano). Fué asistido en Hospital Carrillo y Hospital Padilla. Le realizaron varios estudios médicos diagnosticando hematoma extradural. Fué asistido posteriormente por ART, requiriendo tratamiento médico, quirúrgico para descompresión encefálica y posteriormente craneoplastia con placa de titanio, reposo y rehabilitación. Fue dado de alta el 21/11/2019. Dice que mantiene relación laboral con la empresa. Refiere que realizó tratamiento de salud mental pero lo abandonó sin recibir el alta.

ANTECEDENTES PERSONALES

El paciente refiere estudios secundarios completos. No refiere patologías ni empleo de medicamentos.

ENFERMEDAD ACTUAL

El paciente se presenta vigil, colabora con el interrogatorio. Marcha eubásica. Tatuaje artístico en antebrazo izquierdo . Peso: 66.5 kg. Talla: 1.78 mt.

EXAMEN FISICO

Al momento del examen físico presenta:

Cabeza y cuello: Normocefalo, pupilas isocóricas reactivas. Se observan cicatriz semicircular temporo-parieto-occipital izquierda compatible con abordaje quirúrgico

Aparato Respiratorio: suficiencia respiratoria, no refiere falta de aire.

Aparato Cardiovascular: Suficiencia hemodinámica.

Miembros Superiores: Tono, trofismo, movilidad y sensibilidad conservada. En manos ambas manos funciones para pinza, garra, aro y puño presente.

Hombro Dcho Hombro Izq

Abdoelevación 150° 0% Abdoelevación 170° 0%

Elevación Ant. 150° 0% Elevación Ant. 170° 0%

Elevación Post. 40° 0% Elevación Post. 40° 0%

Aducción 30° 0% Aducción 30° 0%

Rotación Interna 40° 0% Rotación Interna 40° 0%

Rotación Externa 90° 0% Rotación Externa 90° 0%

Muñeca Dcha. Muñeca Izq.

Desv Radial 20° 0% Desv Radial 20° 0%

Desv Cubital 30° 0% Desv Cubital 30° 0%

Flexión 70° 0% Flexión 70° 0%

Extensión 60° 0% Extensión 60° 0%

TOTAL DCHA. 0% TOTAL IZQA. 0%

Miembros inferiores: Tono, trofismo, motilidad activa y pasiva presente sin limitación funcional. Sensibilidad conservada. No se constata edema.

Cadera Dcho. Cadera Izq.

Abducción 40° 0% Abducción 40° 0%

Aducción 20° 0% Aducción 20° 0%

Flexión 100° 0% Flexión 100° 0%

Extensión 30° 0% Extensión 30° 0%

Rotación Interna 40° 0% Rotación Interna 40° 0%

Rotación Externa 50° 0% Rotación Externa 50° 0%

Rodilla Dcha. Rodilla Izq.

Flexión 150° 0% Flexión 150° 0%

Extensión 0° 0% Extensión 0° 0%

Tobillo Dcho. Tobillo Izq.

Flexión Plantar 40° 0% Flexión Plantar 40° 0%

Flexión Dorsal 20° 0% Flexión Dorsal 20° 0%

Inversión 30° 0% Inversión 30° 0%

Eversión 20° 0% Eversión 20° 0%

TOTAL DCHA. 0% TOTAL IZQ. 0%

Columna vertebral: flexión, extensión, inclinación izquierda y derecha, rotación izquierda y derecha sin dolor ni limitación funcional al momento del examen físico. No se constata inestabilidad ni pérdida de equilibrio.

Col. Cervical Col. D-Lumbar

Flexión 30° 0% Flexión 90° 0%

Extensión 30° 0% Extensión 30° 0%

Inclinación D-I 30° 0% Inclinación D-I 20° 0%

Rotación D-I 40° 0% Rotación D-I 30° 0%

TOTAL Cervical 0% TOTAL DL 0%

Sistema Nervioso Central: motilidad y sensibilidad conservada. Orientación autopsíquica y espacial conservada. Pérdida de memoria parcial del evento traumático y su evolución.

EXAMENES COMPLEMENTARIOS

A) Presentes en autos:

1.-Historia Clínica del Hospital Padilla del 26/07/2019:

- ...traumatismo encéfalo craneano

2.-Dictamen Comisión Médica del 16/03/2020:

- ... hemorragia epidural hemorragia extradural (traumática) -

Reacción vivencial anormal neurótica grado II. Desorden mental orgánico grado I-II...

3.-Informe Psicológico, Lic. Montoya, M.P. 3051 del 30/12/2019:

- ... cuadro depresivo-ansiedad... manifestación depresiva grado III.

Se recomienda la realización de terapia psicológica...

4.-Informe Rx, Dr. Amarillo del 01/11/2021:

-Cráneo: Malla metálica de reconstrucción craneal de topografía temporal derecha...

-Cervical: No se observa signos de lesión ósea evidente...

5.- Informe Psicológico , Lic. Aparicio, del 16/02/2022:

- ... malestar psicológico y profunda angustia... se sugiere inclusión en espacio terapéutico...

CONSIDERACIONES MEDICO – LEGALES:

Según autos el paciente en 2019 tuvo un accidente por asalto en vía pública. La demanda refiere TEC con pérdida de conocimiento, hematoma cerebral operado y desorden mental orgánico grado II (DMOP). El paciente sufrió pérdida de conocimiento. Requirió internación con tratamiento médico y cirugía para descompresión de cráneo y craneoplastia mediante malla de titanio. No presenta limitación funcional que afecta a sistema nervioso ni articular. Al momento del examen físico presenta **DESORDEN MENTAL ORGÁNICO POSTRAUMÁTICO GRADO II** con incapacidad atribuible a esta litis. (ILPP 20%)

Ponderaciones –Dificultad para la tarea: Baja ---5 %; -Reubicación laboral: no amerita—0 %; -Edad: de 20 a 31 años---1 %.

Lesión Disc. Baremo Cap restante Disc. efectiva

1.- DMOPgrado II 20 100,00 20,00

Total 20,00

Dificultad P/Tarea 5,00 20 1,00

Reubicación Laboral 0,00 20 0,00

Edad 1,00 1,00

TOTAL 22,00

RESUMEN DE ENFERMEDADES

Traumatismo: Cualquier agresión mecánica, física, química o psíquica que afecte al organismo y excede la capacidad de adaptación del mismo produciendo en consecuencia lesiones de diferente magnitud o gravedad. Cicatrización: Proceso del organismo para regenerar los tejidos de la dermis y epidermis que han sufrido una herida con el objeto de reparar el daño. Traumatismo encéfalocraneano (TEC): puede definirse como cualquier lesión física o deterioro funcional de contenido craneal secundario a un intercambio brusco de energía mecánica o fuerza mecánica externa. Esta definición incluye a todas aquellas causas externas que pudiesen causar conmoción, contusión, hemorragia o laceración del cerebro, cerebelo y tallo encefálico. Hipoacusias: Es la alteración de la audición de uno o ambos oídos en forma parcial o completa. Téngase en cuenta que tanto al comienzo de la pérdida auditiva como su progresión y permanencia, así como las características del audiograma, varían en función de que dichas pérdidas obedezca al ruido o a un trauma acústico.

CONTESTO CPA N° 4 - PERICIAL MÉDICA

1.- Denuncia hemorragia epidural y extradural, reacción vivencial anormal neurótico grado II, desorden mental orgánico grado I-II.

2.- Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES.

3.-Descripto en EXAMEN FISICO.

4.-Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES

5.-Descripto en ANTECEDENTES MEDICOS Y EXAMEN FISICO.

8.-Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES Y CONCLUSIONES

CONTESTO CPD N° 3 - PERICIAL MÉDICA

1.- El paciente refiere que buen estado de salud. El paciente refiere que no tenía enfermedades al ingreso laboral en la empresa.

2. a.- Descripto en EXAMEN FISICO.

b.- Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES.

c.- No refiere otras patologías.

d.- Descripto en EXAMEN FISICO

e.- Descripto en EXAMEN FISICO.

f.- Descripto en EXAMEN FISICO.

g.- Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES.

h.- Descripto en EXAMENES COMPLEMENTARIOS.

i.- Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES

j.- Descripto en CONSIDERACIONES MEDICO LABORALES.

k.- Descripto en EXAMENES COMPLEMENTARIOS.

CONCLUSIONES

A criterio de este perito el paciente, **VACA NAVARRO ESTEFANO LAUREANO al momento del examen físico:**

*Demanda lesiones con antecedente de accidente vehicular con **HEMATOMA SUBDURAL Y EXTRADURAL IZQUIERDO CON DESORDEN MENTAL ORGÁNICO POSTRAUMÁTICO GRADO II** que requirieron tratamiento quirúrgico, médico, psicológico y rehabilitación.*

Estos cuadros le producen una incapacidad parcial y permanente (ILPP) del 22 %.

Este porcentaje está basado en el examen físico, en las pruebas obrantes en autos detalladas anteriormente, Ley 24557 y su Decreto reglamentario 659/96."

3.4. Impugnación de pericia médica del 14/12/2020 (CPA N° 4) por la demandada.

La demandada, impugnó el dictamen pericial en cuanto consideró que el experto otorgó incapacidad por un supuesto Desorden Mental Organico por traumatismo de cráneo sucedido al actor sin aportar información objetiva que demuestre los diagnósticos médicos y lesiones neurológicas objetivables por los que determinó incapacidad y que estén vinculados con el accidente.

Indicó que los síntomas descriptos, aún en caso de comprobarse, el experto no demostró que hayan sido causados por el accidente, ya que debería efectuarse diagnóstico diferencial con otras enfermedades capaces de causarlo y que, concretamente en el caso del actor, el Desorden mental orgánico tiene determinadas características que el experto no ha definido.

Agregó que no evaluó con los parámetros correspondientes si se trata de un síndrome post contusional, o estado neurótico post-contusional; que el cuadro clínico es patognomónico y el experto nada menciona al respecto.

El perito médico, en fecha 22/12/2022, contestó la impugnación realizada, e indicó que según radiografía del 01/11/2021 presenta en cráneo: *Malla metálica de reconstrucción craneal de topografía temporal derecha...* lo que constata la lesión orgánica que requirió cirugía para descompresión de cráneo y craneoplastia posterior; y que el psicodiagnóstico pone de manifiesto la necesidad de tratamiento para salud mental.

La accionada, el 28/12/2022 contestó la impugnación realizada por la demandada, argumentos a los cuales me remito en honor a la brevedad.

3.5. Resolución de la impugnación

Cabe tener presente que, si bien la parte accionada impugnó la pericia presentada, los argumentos esgrimidos no alcanzan para desvirtuar el informe pericial toda vez que se sostiene en principios científicos que hacen a la materia y tienen su fundamento en los estudios médicos complementarios y en el examen físico realizado al actor.

Así el diagnóstico de Desorden mental orgánico post traumático - Grado II, que coincide con las conclusiones médico legales del informe médico previo del 08/03/2022, comporta una apreciación específica en el campo del saber de la medicina.

Advierto que la impugnación considera equivocadas las conclusiones arribadas, aduce que el perito no describió diagnósticos diferenciales, patologías irreversibles, ni constan estudios de rigor, todo lo cual consta en los antecedentes médicos utilizados para arribar a su conclusión y en las conclusiones a las que arriba.

En efecto, el perito tuvo en cuenta los antecedentes médicos, laborales y personales del actor, sumado al examen físico; al análisis del dictamen de Comisión Médica del 16/03/2020; Historia Clínica del Hospital Padilla del 26/07/2019, Informe Psicológico; Lic. Montoya, M.P. 3051 del 30/12/2019; Informe Rx, Dr. Amarillo del 01/11/2021; e Informe Psicológico , Lic. Aparicio, del 16/02/2022;

Además, para desvirtuar el informe pericial de un experto médico en la materia (dependiente del Poder Judicial, imparcial y por ende, Auxiliar de la Justicia), es imprescindible contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso de los conocimientos científicos. En tal sentido, la accionada, al impugnar la pericia, pretendió desvirtuar sus conclusiones mediante meras afirmaciones unilaterales de su letrado apoderado, con lo cual carece de rigor científico y técnico médico legal.

Tampoco propuso consultor técnico con especialidad en medicina psiquiátrica, en la etapa procesal oportuna conforme a lo dispuesto por el artículo 392 (ex 340) del NCPCC (aplicable supletoriamente al fuero). Por ende, al carecer de un consultor técnico idóneo, la accionada no puede valerse de argumentos médicos utilizados por su letrado apoderado impugnar la pericia.

Al respecto se ha dicho que: *“Cuando el peritaje aparece fundado en principios técnicos y no existe otra prueba que lo desvirtúe la sana crítica aconseja aceptar el dictamen”* (CNCiv., Sala D, 12/05/92, ED, 149-144).

Por lo antes expuesto se rechaza la impugnación realizada, dejándose firmes las conclusiones del experto en el informe pericial realizado en la presente causa.

Así lo declaro.-

3.6. Análisis del informe pericial médico.

I. De todo el informe pericial detallado se observa que el perito médico tuvo en cuenta los antecedentes médicos legales del actor, la forma en que fue el accidente, su intervención quirúrgica y la realización de una descompresión encefálica y posteriormente craneoplastía con placa de titanio, reposo y rehabilitación, y el tipo de trabajo que realiza el actor de maestranza.

Asimismo, el perito médico realizó un examen físico del actor, de su edad, peso, altura, y enfermedades e intervenciones que presenta. Examinó cabeza y cuello, miembros superiores, hombros derecho e izquierdo, codos, muñecas y manos, abdomen, columna lumbar, miembros inferiores, rodillas, tobillos y pies, detallando el estado en que se encuentra cada uno y teniendo en cuenta la cicatrices y el estado de las mismas.

Analizó los estudios complementarios como Historia Clínica del Hospital Padilla del 26/07/2019; Dictamen Comisión Médica del 16/03/2020; Informe Psicológico, Lic. Montoya, M.P. 3051 del 30/12/2019; Informe Rx, Dr. Amarillo del 01/11/2021; e Informe Psicológico , Lic. Aparicio, del 16/02/2022.

Realizó las consideraciones médico-legales y las conclusiones correspondientes, indicando que para ello aplicó el Baremo Nacional, la Tabla de Evaluaciones de las Incapacidades Laborales Ley 24.557 y los Factores de Ponderación.

De esta forma se observa que el informe pericial realizado por el Dr. Cunio, resulta del fundamento científico y técnico, el Dr. Cunio es el perito idóneo y competente para realizar el exámen del actor, el perito indica el razonamiento y el procedimiento científico que sustenta lo dictaminado, y el mismo resulta completo.

En virtud de ello, y atento a las circunstancias del caso, corresponde tener por válido y vinculante el dictamen pericial y las conclusiones arribas en el mismo.

Así lo declaro.-

II. Asimismo, atento a la existencia de dos informes médicos que asignan grados de incapacidad diferentes al actor (23% y 22%), a la luz de la sana crítica y de las constancias del presente juicio, me generan mayores convicciones sobre el alcance de la incapacidad del actor, el informe pericial médico del 14/12/2022 (CPA4), ya que resulta ser el más próximo en el tiempo y permite ilustrar con mayor actualidad la salud del accionante.

Además, dicha incapacidad deriva de una pericia solicitada en el período ordinario de prueba y se condice con el derecho de defensa de las partes al permitirle a las mismas formular puntos de pericia, pedidos de aclaraciones o las impugnaciones que estimen pertinentes.

Por su parte, el dictamen médico legal previsto por el art. 70 del CPL no constituye una prueba pericial, sino que se trata de un elemento de valor indispensable para que el juez cumpla con el rol al cual está llamado en la audiencia de conciliación del art. 69 del digesto laboral, la cual se lleva a cabo luego de ofrecida la prueba y acompañado el presente dictamen.

Frente a ello, no se admiten aclaraciones o impugnaciones, y las observaciones que se realicen, solo serán consideradas por el juez de la causa al momento de dictar sentencia, sin perjuicio de las pruebas periciales. Así, dicho dictamen previo obligatorio (el art. 70 establece que el juez “deberá” disponer la realización de la pericia) no impide a las partes interesadas, el ofrecimiento y producción de la pericia médica en el periodo ordinario de la prueba, rodeada de las garantías del debido proceso (en cuya virtud podrán realizar los pedidos de aclaraciones, e impugnaciones, conforme a un procedimiento que permita la vista de la contrata parte y la contestación del perito), sin la limitación establecida en la norma procesal antes referenciada.

La presente conclusión, al descartar el informe pericial del artículo 70 del CPL (del 30/07/2021), me exime su contenido, por ser su resultado inoficioso.

Así lo declaro.-

3.7. Por lo expuesto, considero que con las pruebas hasta aquí analizadas, el trabajador padece de una incapacidad parcial y permanente del 22% por el accidente *in itinere* del cual fue víctima en fecha 26/07/2019 y que se le otorgó el alta médica el 21/11/2019.

Así lo declaro.-

CUARTA CUESTIÓN: Procedencia de los montos y rubros solicitados.

4.1. El actor reclamó el cobro de la suma de \$1.060.094 (UN MILLÓN SESENTA MIL NOVENTA Y CUATRO PESOS) en concepto de indemnización por Accidente de Trabajo *in itinere*, reparación integral del daño causado, según Ley de Riesgo de Trabajo y legislación civil común; según la discriminación y detalle de cada uno de los rubros que indicó en la demanda; o por la suma que surja en definitiva, en más o en menos, según las probanzas a rendirse en la etapa probatoria pertinente, y/o por la suma que aprecie el elevado criterio de S.S., con más los intereses y/o actualización, gastos y costas; en contra de **GALENO ART S.A.** y en contra de **UN LUGAR SRL**.

Las accionadas no contestaron la demanda.

4.2.1. Indemnización por Incapacidad Permanente (Art. 14 inc 2° LRT):

Conforme a las conclusiones arribadas en las cuestiones preliminares y lo analizado en la Segunda Cuestión, resulta que el actor padece de una incapacidad parcial y permanente del 22% por el accidente *in itinere* del cual fue víctima en fecha 26/07/2019, y que por tal razón le corresponde la Indemnización por Incapacidad Permanente Parcial Definitiva (ILPPD) del artículo 14, inciso 2, apartado a) de la LRT.

Ahora bien, los pisos mínimos indemnizatorios establecidos por Resolución de SRT n° 70/2020, vigente al momento del siniestro (ocurrido el 26/07/2019), eran de \$450.922,34 para la indemnización antes referida.

De los términos de la demanda interpuesta por el actor, resulta que el VIBM a la época del accidente del actor, era de \$21.000.

Por lo tanto, le corresponde al actor por el accidente de trabajo, el mínimo indemnizatorio establecido por la Resolución de SRT n° 70/2020 vigente al momento del siniestro (ocurrido el 26/07/2019), por cuanto dicho piso mínimo resulta superior del monto obtenido del cálculo realizado en base a las formulas establecidas en los artículos 12 y 14, inciso 2, apartado a) de la LRT.

Así lo declaro.-

Cabe destacar que toda vez que UN LUGAR SRL estuvo afiliada a una aseguradora de riesgos de trabajo como es GALENO ART S.A., conforme surge de las constancias de autos; corresponde a esta última (GALENO ART S.A.) responder por la responsabilidad de la LRT por el reclamo sistémico.

Ello surge de una interpretación a contrario sensu del art. 28 de la LRT el cual establece: *“Responsabilidad por omisiones. 1. Si el empleador no incluído en el régimen de autoseguro omitiera afiliarse a una ART, responderá directamente ante los beneficiarios por las prestaciones previstas en esta ley. 2. Si el empleador omitiera declarar su obligación de pago o la contratación de un trabajador, la ART otorgará las prestaciones, y podrá repetir del empleador el costo de estas. 3. En el caso de los apartados anteriores el empleador deberá depositar las cuotas omitidas en la cuenta del Fondo de Garantía de la ART. 4. Si el empleador omitiera —total o parcialmente— el pago de las cuotas a su cargo, la ART otorgará las prestaciones, y podrá ejecutar contra el empleador las cotizaciones adeudadas”*.

Es decir que el art. 28 de la LRT prevé los supuestos en los que el empleador debe responder en virtud de sus omisiones. Específicamente, en el apartado 1 establece que responderá en el caso de omitir afiliarse a una ART.

En el presente caso, de acuerdo a las constancias de autos, quedó demostrado que la empleadora UN LUGAR SRL, sí se encontraba afiliada a una ART, la cual era GALENO ART S.A., por lo tanto, de acuerdo a lo previsto por el régimen de la LRT, le corresponde a esta última (GALENO ART S.A.) responder por el reclamo sistémico del actor, y no a la empleadora.

En consecuencia, de acuerdo a lo analizado corresponde **RECHAZAR** la responsabilidad de la empresa empleadora UN LUGAR SRL con relación al reclamo sistémico efectuado por el actor.

Así lo declaro.-

4.2.2. Daño Psicológico y Daño Moral: Con respecto a este rubro corresponde hacer una distinción entre los tipos de reclamos.

Durante toda la vigencia de la ley 24.557 y sus modificatorias, la misma ha sido objeto de numerosos planteos de inconstitucionalidad, que fueron primero resueltos -en su mayoría favorablemente- por los tribunales inferiores de distintas jurisdicciones, y finalmente por diversos fallos dictados por la Corte Suprema de Justicia de la Nación (los que se analizarán lo largo de esta obra), los que dieron pie a la posibilidad de entablar distintos tipos de reclamos, que la doctrina y la jurisprudencia dividieron en "sistémicos" y "extra sistémicos".

Los reclamos sistémicos son aquellos donde el objeto del reclamo se dirige a obtener prestaciones derivadas de la ley especial (LRT), concretamente prestaciones dinerarias y en especie. También se incluye bajo esta denominación aquellos reclamos donde se cuestiona la forma de pago de esas prestaciones (esto es, se discute la constitucionalidad o conveniencia en el caso concreto del pago bajo la forma de rentas periódicas o rentas vitalicias).

En otras palabras, no se dirigen a cuestionar el sistema de la LRT en sí, sino simplemente a obtener prestaciones sistémicas que fueron negadas por quien debía brindarlas (se negó su existencia, se determinó que no eran de etiología laboral, o no fueron oportunamente denunciadas, etc.), o que se abonaron en forma mermada (se estableció en sede administrativa una incapacidad menor a la considerada real, o no se tuvieron en cuenta otros daños no considerados por el baremos sistémico, como ser estético o el psicológico).

Por lo general, el sujeto pasivo en este tipo de reclamos es la aseguradora de riesgos del trabajo (a cuyo cargo está el otorgamiento de estas prestaciones), pero también podría serlo el empleador (recordemos la posibilidad del auto-seguro, y también que ante la ausencia de aseguradora por no seguro, la ley pone en cabeza del empleador el brindar esas prestaciones, sin perjuicio de la aplicación del sistema de sanciones por falta de contratación de una ART).

Por su parte, los reclamos extra sistémicos son aquellos donde el objeto de la demanda se dirige a obtener una reparación integral por los daños derivados de un accidente de trabajo o enfermedad profesional (listada o no listada). Suponen la existencia de algún presupuesto de responsabilidad civil achacable al responsable del daño (dolo, culpa, algún supuesto de responsabilidad objetiva, omisión de los deberes legales de obrar de determinada manera, etc.).

Se reclamará la reparación integral, con todos los rubros que la compongan (daño emergente, lucro cesante, gastos médicos, de transporte, daño psicológico, daño estético, daño moral, etc.), y puede incluir también las prestaciones sistémicas (que forman parte de la reparación integral). Aquí el sujeto pasivo suele ser el empleador, dado que al menos en principio la aseguradora responde hasta el límite de la póliza asegurativa. De todos modos, la ART podría llegar a ser blanco de este tipo de reclamos (en forma exclusiva, o conjuntamente con el empleador) si le imputa responsabilidad en el resultado dañoso, con base en lo normado en el artículo 1.074, del derogado CCiv' (actualmente artículo 1749 del Código Civil y Comercial, según ley 26.994).

En una misma demanda, ambos tipos de reclamo pueden acumularse. Así, podría codemandarse a la aseguradora (por prestaciones sistémicas), y al empleador (en base al derecho civil, por el monto no cubierto por la tarifa de la ley especial); o codemandarse a ambos (empleador y aseguradora) en

base al derecho común, pero reclamando subsidiariamente las prestaciones sistémicas que se consideren adeudadas, impagas o insatisfechas.

Sin embargo, en el presente caso se encuentra determinado que el daño que sufrió el trabajador fue un producto de un *accidente in itinere*.

En este tipo de casos, la doctrina y la jurisprudencia establecen que los accidentes *in itinere* se tratan de siniestros que ocurren fuera de la esfera de control del empleador, quien de esa forma está impedido de prevenir su acaecimiento (art. 39 inc. 3, 4 y 5 L.R.T.); por ello no se le puede endilgar al empleador en los términos de la normativa civil, ninguna clase de reproche a título de culpa o negligencia; por supuesto claro está, dejando a salvo el caso de que la cosa que tuvo participación en la ocurrencia del daño fuese de propiedad o se encontrase bajo la guarda de quien se pretende responsabilizar por lo sucedido, extremo que no se verifica en el caso de marras, ya que fue un asalto en la vía pública.

En este sentido, la Excma. Cámara del Trabajo - Sala 6, en su sentencia n° 71 de fecha 05/05/2022, en el juicio MENDEZ CARLOS RAFAEL Vs. MARINA ROCCHIA S.R.L. Y OTRO S/ INDEMNIZACION POR ACCIDENTE DE TRABAJO - Expte. N° 1711/15 expresó: *"Como lo entiende pacífica doctrina y jurisprudencia nacionales, la acción civil resarcitoria de daños iniciada contra la Aseguradora de Riesgos del Trabajo o contra el empleador del damnificado, fundada en un accidente in itinere, carece de base normativa dentro del Código Civil, pues en su producción no puede imputarse a los accionados responsabilidad subjetiva ni objetiva (arts. 1109 y 1113 del Código Civil, vigente al momento del accidente, respectivamente). En tal sentido se ha mencionado que en el marco de un accidente in itinere, acontecido con la injerencia de personas ajenas a la empleadora demandada, no concurre factor de atribución posible en los términos del derecho común (cfr. CNTrab., Sala II°, sentencia del 12/07/2010, causa "De Jesús Carlos Antonio c/ Luz Art S.A.", AR/JUR/42342/20109). Y ello es así pues la responsabilidad indemnizatoria por un accidente de trabajo en las circunstancias apuntadas solo se encuentra contemplada en la ley específica (Ley 24.557). En otros términos, se trata de una responsabilidad establecida en una norma especial y no prevista en la legislación del derecho común, a la cual es totalmente extraña (cfr. C1ª Trab. Mendoza, 18/12/2007, in re: "Retamales, Ernesto Segundo c/Municipalidad de Godoy Cruz"). Ha dicho sobre la cuestión la Corte local, en los autos "Rivadeneira Ernesto Adolfo vs. Municipalidad de Concepción s/ Daños y perjuicios" (sentencia N° 493 del 01/06/2015) que en los accidentes in itinere, el legislador ha colocado a cargo del empleador una cobertura que, aunque parcial, no tendría justificación con arreglo a las normas y los principios del derecho común, dado que se trata de hechos no atribuibles a la culpa o dolo del empresario, ni ocasionados por cosas riesgosas o viciosas que se encuentren bajo su dominio o guarda.- DRAS.: CASTILLO - BISSDORFF."*

Así también, 3) CAMARA DEL TRABAJO - Sala 3, en su sentencia N° 273 de fecha 30/12/2021, en el juicio NIEVA MARIA ELENA Vs. CAJA POPULAR DE AHORROS DE TUCUMAN ART S.A. (POPULART) S/ ACCIDENTE DE TRABAJO - Expte. N° 657/14, expresó: *"Según lo ha expresado nuestra Corte Suprema de Justicia local la acción civil resarcitoria de daños iniciada contra la Aseguradora de Riesgos del Trabajo fundada en un accidente in itinere carece de base normativa dentro del Código Civil, pues en su producción no puede imputarse a los accionados responsabilidad subjetiva ni objetiva, artículos 1.109 y 1.113 del Código Civil, respectivamente. Respecto al tema, Vázquez Vialard ha dicho que "es improcedente la acción civil en los denominados accidentes in itinere, que sí son amparados por la ley especial" (Vázquez Vialard, Antonio, Tratado de Derecho del Trabajo, Ed. Astrea, Tomo n° 4. Pág. 448). De la misma opinión es Juan José Etala (h), que expresa "¿Cuál puede ser el riesgo o vicio de la cosa que habría generado el accidente para que operara la acción de derecho común? ¿Cómo puede pretender responsabilizarse al empleador o a la ART por los riesgos a los cuales ambos son absolutamente ajenos? La realidad es que los accidentes in itinere deberían ser parte de la seguridad social por que los produce la inseguridad de la calle, sea un accidente de tránsito, un asalto, etc., o cuestiones propias del trabajador como una caída o cuestiones similares. Ya es bastante incomprensible jurídicamente que el empleador tenga que responder económicamente por un daño al cual es ajeno, y lo mismo podría decirse de las enfermedades inculpables, pero la ley las ha incluido como responsabilidad del empleador, o de la ART, con un límite que, en el caso, la parte actora ha querido sin éxito sortear" (Etala, Juan José (h), "Accidente in itinere", DT 2012 (junio), 1868). La demanda de indemnización por accidente in itinere contra la aseguradora es infundada si se basa en las disposiciones de los arts. 1109 y 1113 del Código Civil, toda vez que las consecuencias derivadas del infortunio en el trayecto al trabajo no son resarcibles cuando se acciona bajo la órbita del derecho común (CSJT, sentencia N° 1811 del 23/11/2017, "Vilta Rosa Susana y otro vs. Galeno Aseguradora de Riesgos del*

Trabajo s/ accidente de trabajo”). Así las cosas, ningún reproche le cabe a la sentencia atacada en la conclusión arribada.- DRES.: SAN JUAN - CORAI."

En consecuencia, y debido a que en el presente caso, la incapacidad del actor es resultante de un accidente *in itinere*, no corresponde imputarle responsabilidad civil a la empleadora, UN LUGAR S.R.L.; ni tampoco a la aseguradora GALENO ART S.A. toda vez que las consecuencias derivadas del infortunio en el trayecto al trabajo no son resarcibles cuando se acciona bajo la órbita del derecho común; corresponde **RECHAZAR** los presentes rubros.

Así lo declaro.-

QUINTA CUESTIÓN: Inconstitucionalidad del artículo 39 de la LRT (en lo que respecta a la responsabilidad integral); el art. 4 de la Ley 26.773 (en cuanto establece la opción por reparación civil o sistémica de manera excluyente) y el art. 3 de la Ley 26.773 respecto de la tarifa legal indemnizatoria.

5.1. Trataré los planteos del actor respecto de la inconstitucionalidad del artículo 39 de la LRT (en lo que respecta a la responsabilidad integral); de la Ley 26.773 (en cuanto establece la opción por reparación civil o sistémica de manera excluyente) y de la Ley 26.773 respecto de la tarifa legal indemnizatoria.

Corresponde aclarar que, en lo sustancial, los planteos fueron deducidos en términos genéricos por el letrado apoderado del actor, lo que exige a este magistrado, un esfuerzo interpretativo a fin de determinar el alcance y sentido de lo solicitado. Bajo esa advertencia preliminar, analizaré las inconstitucionalidades deducidas.

5.2. Las demandadas, en sus responde, contestaron los planteos y solicitaron su rechazo, por los fundamentos a los cuales me remito en honor a la brevedad.

5.2.1. Inconstitucionalidad del artículo 39 de la LRT.

El planteo del actor perdió actualidad, toda vez que el artículo 17, punto 1) de la Ley 26.773, publicada en el Boletín Oficial el 26/10/12, derogó el inciso 1 del artículo 39 de la LRT, en cuanto impedía ejercer la acción por responsabilidad civil en contra de empleador.

En consecuencia, atento a que la primera manifestación invalidante -según lo afirma el Sr. Soria en su demanda- habría ocurrido en julio/2019, a esa fecha el actor tenía habilitada la vía civil para obtener la reparación integral por la enfermedad profesional que denuncia, pues estaba vigente la Ley 26.773.

Además, resulta inoficioso analizar la inconstitucionalidad de la presente norma, atento a que el actor carece de acción para reclamar la indemnización con fundamento en la responsabilidad civil de la ART, de acuerdo a lo analizado al tratar las cuestiones anteriores.

Por lo expuesto, compartiendo el dictamen del Agente Fiscal del 16/03/2023, se **RECHAZA** el planteo de inconstitucionalidad deducido por el actor.

Así lo declaro.-

5.2.2. Inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley 26.773.

Si bien el actor solicita la inconstitucionalidad de la Ley 26.773, de los términos utilizados en su demanda, deduzco que se refiere a la opción excluyente con renuncia que consagra el artículo 4, párrafos segundo y tercero de la mencionada ley.

El planteo resulta inoficioso y abstracto, toda vez que si bien el actor solicitó las indemnizaciones con fundamento en ambos sistemas (de manera conjunta y agrupada, discriminando distintos tipos de daños), al tratar la cuestión anterior se determinó que sólo subsiste la responsabilidad sistémica por las contingencias y prestaciones previstas en la LRT en contra de Galeno ART.

En consecuencia, al descartarse la responsabilidad del derecho común y subsistir únicamente las previstas en la ley laboral, el tratamiento de la presente cuestión **RESULTA ABSTRACTO**, por ausencia de caso, al no haber perjuicio o gravamen al derecho o garantía constitucional del actor de interponer acciones civiles por infortunios laborales.

Así lo declaro.-

5.2.3. Inconstitucionalidad del art. 3 de la Ley 26.773:

I. El actor dedujo planteo de inconstitucionalidad de la “tarifa” del adicional del 20% previsto en el artículo 3 de la Ley 26.773, por compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas.

Sostuvo que, si los objetivos de la LRT son de reparar los daños derivados de accidentes de trabajo y de enfermedades profesionales, dicha tarifa resulta inconstitucional si no llena los aludidos fines reparatorios, pues alude a la plenitud de la reparación y a la compensación por “cualquier otro daño”, que su tabulación en base a férreos parámetros sin otra consideración más que la indemnización por incapacidad laboral (que únicamente contempla la edad, grado de incapacidad y salario del trabajador) resulta antojadiza, más aún cuando pretende incursionar en el terreno de lo extrapatrimonial, mostrándose insuficiente.

Concluyó que la doble tarifa (su monto original y su rígido incremento proporcional mediante art. 3°) es inconstitucional si carece de plenos alcances reparatorios, pues sólo se llenarán los objetivos del régimen resarcitorio de los daños laborales si la indemnización que se otorga se compadece con todos los perjuicios sufridos, ya que, a su criterio, la acción por reparación integral está ínsita en la ley especial.

II. Con respecto al art. 3 de la Ley 26.773, el mismo, en el año 2012 incorporó una indemnización adicional porcentual respecto de ciertos accidentes que pudiera sufrir el trabajador, a los fines de generar incentivos para que las víctimas de infortunios laborales permanezcan en el sistema tarifado de la Ley de Riesgo de Trabajo.

Cabe recordar que el mencionado art. 3 de la Ley 26.773 prescribe que *"cuando el daño se produzca en el lugar de trabajo o lo sufra el dependiente mientras se encuentre a disposición del empleador, el damnificado (trabajador víctima o sus derechohabientes) percibirá junto a las indemnizaciones dinerarias previstas en este régimen, una indemnización adicional de pago único en compensación por cualquier otro daño no reparado por las fórmulas allí previstas, equivalente al veinte por ciento (20%) de esa suma"*.

Justamente el debate en relación a su aplicación gira en torno a si los accidentes in itinere se encuentran comprendidos dentro de la previsión estudiada, es decir si esta circunstancia se encuentra comprendida en la expresión "a disposición del empleador".

Esta cuestión adquiere relevancia no solo en relación a la aplicación fáctica (ya que este punto se encuentra claramente delimitado por la CSJN), sino especialmente respecto de la constitucionalidad o no de este art. 3 de la Ley 26.773.

La diferencia entre aplicación a los accidentes in itinere o su constitucionalidad resulta importante ya que no implican el mismo análisis.

Si se llega a la conclusión de que este art. 3 de la Ley 26.773 es aplicable a los accidentes in itinere, su análisis constitucional deviene en abstracto, siendo innecesario el mismo. Por el contrario, si se considera (como lo hizo la Corte) que este precepto normativo no resulta aplicable a los accidentes in itinere, excluyéndolo de las situaciones comprendidas en esta norma, ahí sí adquiere relevancia su estudio constitucional.

Esto en razón de que debería analizarse si la diferenciación realizada por el precepto legal respeta y es coherente con una serie de preceptos constitucionales implicados, que podrían verse afectados (o no).

III. Con respecto a su aplicación fáctica, este punto ya se encuentra resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, habiéndose determinado la inaplicabilidad de esta norma para la situación referenciada, **es decir que no rige en aquellos casos en que el trabajador sufriera el infortunio in itinere.**

Concretamente, el Máximo Tribunal Nacional fijó su postura en la causa *"Páez Alfonzo, Matilde y otro c/ Asociart ART SA y otros s/ indemnización por fallecimiento"*(1), decisorio de fecha 27/09/2018, en donde se sostuvo que la indemnización adicional prevista en la norma en cuestión no resulta de aplicación a los supuestos de accidentes in itinere.

Esta posición también fue adoptada también en diferentes Tribunales Superiores de distintas Provincias, quienes siguieron esta directriz impuesta por la Corte. Por ejemplo, lo resuelto por la *Sala Civil del Tribunal Superior de Justicia de la Provincia de Neuquén, quien en la causa "Escobar, Rosa Isabel c/ Galeno Aseguradora de Riegos del Trabajo S.A. s/ Accidente de Trabajo con ART" (Ac. 36/2018 del 23 de octubre del año 2018)*, al casar la sentencia de la Cámara del Interior Provincial estableció, aplicando el criterio sostenido por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en los precedentes "Espósito" y "Páez Alfonzo", que la reparación de los accidentes en el trayecto al trabajo no comprende el adicional de pago único fijado en el art. 3 de la ley 26.773.

IV. Con respecto a la constitucionalidad de este precepto normativo corresponde analizar si esta exclusión implica que la norma bajo estudio viole la normativa constitucional y convencional.

En primer lugar, si se realiza una interpretación simple que no incluya un análisis demasiado sustancial de la cuestión constitucional a las luces del art. 31 de la Carta Magna, podría concluirse que si la Corte no interpretó a esta norma como inconstitucional (pudiendo y debiendo realizar en su caso esta declaración de oficio), es porque la consideró como adecuada a nuestra normativa suprallegal.

Sin embargo dicho argumento pese a ser válido, resulta insuficiente para analizar una cuestión de esta trascendencia, más si se tiene en vistas de que la situación bajo estudio se encuadra dentro de una rama del derecho que busca proteger a un sujeto de especial tutela constitucional: el trabajador (art. 14 bis de la Const. Nac.).

Además, en el fallo referido de la Corte no se discutía esta constitucionalidad de la norma, sino su aplicación al caso concreto, no habiéndose hecho referencia en dicha causa a la cuestión constitucional.

En segundo lugar, corresponde expedirse respecto a la vulneración del principio de igualdad (art. 16), indicándose si la distinción efectuada (que excluye los accidentes in itinere) resulta

discriminatoria.

En relación a ello, se indica erróneamente que se realiza una distinción concreta de trabajadores que se encontrarían en igualdad de condiciones, cuando el art. 3 de la Ley 26.773, establece un trato diferenciado que tiene su razón de ser en que más allá de estar frente al mismo sujeto de especial tutela constitucional (el trabajador), las circunstancias no son coincidentes entre sí.

Así puede apreciarse que la distinción realizada por el precepto normativo tiene en cuenta la situación en particular en que se encuentra el trabajador al momento de sufrir el accidente laboral, ya que la norma impone, que el infortunio suceda *"en el lugar de trabajo o mientras se encuentre a disposición del empleador"*.

Esta disposición excluye a simple vista, de conformidad con el precedente de la CSJN, a los accidentes in itinere. Por lo que mal puede hablarse de discriminación o violación al principio de igualdad cuando las situaciones analizadas no encuadran en una idéntica circunstancia fáctica.

Esto si se tiene en cuenta que la norma busca distinguir: aquellos hechos en los que la seguridad del trabajador puede ser en cierta forma garantizada por las acciones que adopte el empleador o la ART; de aquella situación en concreto que escapa fácticamente de este deber legal empresarial, como lo es el traslado del trabajador desde y hacia su residencia en relación al lugar de prestación de tareas.

Sobre este principio de igualdad en concreto, cabe recordar que la Corte Suprema de Justicia de la Nación expresó que *"la garantía de igualdad ante la ley radica en consagrar un trato legal igualitario a quienes se hallan en una razonable igualdad de circunstancias (Fallos: 16:118; 95:327; 117:22; 124:122; 126:280; 137:105; 138:313; 151:359; 182:355; 199:268; 270:374; 286:97; 300:1084, entre muchos otros), lo que no impide que el legislador contemple de manera distinta situaciones que considere diferentes, en la medida en que dichas distinciones no se formulen con criterios arbitrarios, de indebido favor o desfavor, privilegio o inferioridad personal o clase, ni importen ilegítima persecución de personas o grupos de ellas"*(2).

En definitiva, no puede afirmarse que se produciría una discriminación en el caso de los accidentes in itinere, si se tienen en cuenta estos conceptos referidos al principio de igualdad consagrado en el art. 16 de la Constitución Nacional (y art. 22 de la Carta Magna de la Provincia de Neuquén).

Esto en razón de que la distinción realizada por la norma tiene en vistas la especial circunstancia de que el trabajador se encuentre a disposición del empleador para hacer procedente este incremento del 20%, por lo cual no existiría una discriminación en el caso de los accidentes in itinere, ya que se modifican las particularidades de hecho en que se produce el infortunio laboral.

En tercer lugar, con respecto al principio de progresividad, no puede ser tenido en cuenta ya que el mismo implica (primariamente) que los derechos reconocidos en el ámbito laboral, *"una vez adquiridos por los trabajadores revisten carácter obligatorios, inderogables e irrenunciables, bajo pena de caer en la nulidad de los actos que se contrapongan a su vigencia, y que esos beneficios una vez obtenidos se integran a los contratos individuales de trabajo, y ya no se podrá disponer de ellos sin caer en conductas ilícitas"*.

En virtud de ello, tal como indica la Corte, este principio de origen convencional impide adoptar cualquier tipo de medida regresiva (no solo el dictado de leyes), cuando no medien razones justificadas que fundamenten dicha decisión. Pero para ello previamente debe identificarse un precepto en concreto (ya sea nacional o internacional) que haya otorgado el derecho en cuestión al trabajador. Es decir que para entender que existe una violación de este principio (con su derivación de la prohibición de regresión), debería previamente haberse reconocido en cabeza del trabajador un derecho concreto, del que luego no se lo puede privar (salvo que medien razones justificadas).

Por lo que, conforme todas estas apreciaciones, no podría afirmarse que con este precepto en concreto (art. 3 de la Ley 26.773) que excluye los accidentes in itinere, se viole el principio de progresividad. Esto en razón de que, este principio (tal como lo sostiene la Corte) no reviste el carácter de absoluto, debiendo aclararse en forma concreta de qué manera la norma legal aplicable lo contradice en el caso concreto.

Pero, aún más, atento a que en ningún momento, este derecho a un incremento indemnizatorio del 20% en favor de los trabajadores, fue reconocido para aquellos sujetos que sufrieran un infortunio in itinere. Con la reforma del año 2012 se adjudicó este beneficio pero solo para dos situaciones en concreto (accidente en el lugar de trabajo, o cuando el trabajador se encontrara a disposición del empleador), y no así para el caso analizado en autos. Por lo tanto, no se observa, al negarse este derecho al actor, que se retroceda (principio de no regresión como integrante del principio de progresividad), o se nieguen derechos ya incorporados a la relación laboral.

En definitiva, mal podría hablarse de aplicación en concreto del principio de progresividad para fundar la declaración de inconstitucionalidad, cuando el derecho discutido nunca fue reconocido en favor de los trabajadores que se encontraran en la particular situación de sufrir un infortunio in itinere; más si se tiene en vista que no solo la ley lo excluye en forma concreta y precisa en dicha circunstancia, sino que además existen precedentes de la Corte Nacional y del Tribunal Superior de la Provincia de Neuquén que dieron cuenta y razón de esta exclusión.

En cuarto lugar, tampoco puede ni siquiera considerarse que la inconstitucionalidad de este art. 3 de la Ley 26.773 deba ser decretada en razón de corresponder la aplicación de la norma más favorable para el trabajador.

Es que este principio mencionado entraña, para su consideración, en primer término contar con dos normas destinadas a regular una situación en concreto que sean contradictorias entre sí, o por lo menos incompatibles en el caso bajo estudio, obligando a adoptarse aquella que sea más favorable para los intereses del trabajador.

Esta contradicción entre normas claramente se encuentra fuera de discusión en el caso bajo análisis, ya que el art. 3 de la Ley 26.773 analizado no fue ideado para regular los accidentes in itinere.

V. En conclusión, de acuerdo a todos los argumentos hasta aquí vertidos, no puede advertirse violación alguna al orden de prelación normativo de art. 31 de la Carta Magna de la Constitución Nacional. Es decir que no puede afirmarse sin hesitación alguna que se encuentren vulnerados los preceptos supra legales (convencionales y constitucionales) que determinan los diferentes puntos desarrollados previamente.

Sumado a que en materia de inconstitucionalidades las mismas deben ser apreciadas con extrema prudencia, debiendo recordarse que declaraciones de este tipo deben ser soluciones de ultima ratio, solo aplicables cuando no exista otra solución posible, y su violación sea palmaria.

En este sentido se expresó la Corte Suprema de Justicia en el fallo "*Páez Alfonso, Matilde y otro c/ Asociart ART S.A. y otro s/ indemnización por fallecimiento*" del 27/09/2018", la Cámara de Apelaciones de la I Circunscripción Judicial de la Provincia de Neuquén, con voto del Dr. Pascuarelli en el fallo "*Segovia Ferreira Ramon Eduardo c/ I.A.P.S.E.R. ART s/ Accidente de Trabajo, 2014*"; y la Excma. Cámara de Apelaciones del Trabajo - Sala I, en el fallo "*RONDAN EDUARDO EMANUEL C/ PROVINCIA ART S.A. S/ ACCIDENTE - LEY ESPECIAL, 2018*".

VI. En consecuencia, de acuerdo a lo analizado ut supra, corresponde **RECHAZAR** el planteo de inconstitucionalidad del art. 3 de la Ley 26.773 realizado por el actor.

Así lo declaro.-

SEXTA CUESTIÓN: Intereses y actualización.

Atento a que la demandada, GALENO ART S.A., tuvo la disposición y libre administración de los montos que le hubieran correspondido al actor desde el alta médica hasta la fecha de la presente sentencia, por lo cual, razones de equidad y justicia, imponen la aplicación de los **intereses compensatorios previstos en el artículo 12, inciso 2) de la LRT.**

Dicha norma establece que: *“Desde la fecha de la primera manifestación invalidante y hasta la fecha en que deba realizarse la puesta a disposición de la indemnización por determinación de la incapacidad laboral definitiva, deceso del trabajador u homologación, el monto del ingreso base devengará un interés equivalente a la tasa de variación de las Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIpte) en el período considerado”.*

Si bien en el presente caso (como se detallará más adelante mediante planilla de rubros) se determinó que al actor le corresponde por el accidente in itinere el mínimo indemnizatorio establecido por la Resolución de SRT n° 70/2020 vigente al momento del siniestro (ocurrido el 26/07/2019), por cuanto dicho piso mínimo resulta superior del monto obtenido del cálculo realizado en base a las formulas establecidas en los artículos 12 y 14, inciso 2, apartado a) de la LRT; corresponde aplicar por analogía el criterio analizado anteriormente.

En consecuencia, el piso mínimo indemnizatorio establecido por la Resolución de SRT n° 70/2020 vigente al momento del siniestro (ocurrido el 26/07/2019) **será actualizado mediante la aplicación de los coeficientes del índice Ripte, desde la fecha de accidente in itinere (del 26/07/2019) hasta la determinación de los grados de incapacidad mediante la presente sentencia, conforme a lo dispuesto por el artículo 12 inc. 2) de la LRT.**

Cabe destacar que al momento de la presente sentencia, los coeficientes del índice Ripte se encuentran actualizados hasta la fecha del 31/03/2023, por lo cual se tomará esta fecha para su cálculo.

Así lo declaro.-

PLANILLA DE RUBROS:

Cálculo Ingreso Base Mensual

PMI: 26/07/2019

Edad: 22 años

Indemnización por incapacidad permanente parcial del 22%

Art. 14 inc 2)A - Ley 24.557: $53 \times \$ 21.000 \times 22\% \times (65 / 22) = \$ 723.450,00$

Mínimo: $22\% \times \$ 2.049.647 = \$ 450.922,34$

CORRESPONDE TOMAR \$ 723.450,00

RIPTE Marzo 2023 (27.419,24 / 4.948,27) 5,541177017

Total indemnizaciones al 31/03/2023 \$ 4.008.764,51

SEPTIMA CUESTIÓN: Costas.

a) El art. 60 del CPCC, de aplicación supletoria al fuero, por imperio del art. 49 del CPL, en su primera parte, establece como principio general, que toda sentencia, definitiva o interlocutoria, que decida un artículo contendrá decisión sobre el pago de las costas. En consonancia con lo allí establecido, corresponde expedirme sobre el pago de las costas, ya que el pedido efectuado por el actor, se resuelve por la presente sentencia, en la que se decide un artículo.

b) Entrando ahora sí, al análisis sobre el pago de las costas, corresponde determinar la responsabilidad de la partes en estas actuaciones. El art. 63 del C.P.C.C. establece que si el resultado del juicio, incidente o recurso fuera parcialmente favorable para ambos litigantes, las costas se prorratarán prudencialmente por el juez en proporción al éxito obtenido por cada uno de ellos.

Con respecto a la demandada interpuesta en contra de GALENO ART S.A.: de los 3 -tres- rubros reclamados por el actor, procede 1 -uno- (se rechazan daño psicológico y daño moral -del derecho civil-), es decir, que cualitativamente la demanda prospera por el 33% de los rubros reclamados. Además, se declararon abstractos y se rechazaron los numerosos planteos de inconstitucionalidad deducidos por el accionante. Asimismo, desde el punto de vista cuantitativo, el actor reclama la suma de \$1.060.094, y el monto de la planilla de rubros de la presente sentencia, sin aplicar la tasa de actualización, asciende a la suma de \$723.450,00, es decir, que la demanda prospera por el 68% de lo reclamado.

Con respecto a la demandada en contra de UN LUGAR S.R.L.: de los 3 -tres- rubros reclamados por el actor, no procede ninguno (se rechazan la totalidad de los rubros), es decir, que cualitativa y cuantitativamente la demanda prospera por el 0% de los rubros reclamados.

En virtud de ello, atento al resultado de la presente resolutive, analizando de forma cualitativa y cuantitativa la misma, la importancia de los rubros rechazados, las costas procesales del proceso principal se imponen del siguiente modo:

- Con respecto a la demanda instaurada en contra de GALENO ART SA: la accionada GALENO ART S.A. soportará la totalidad de sus propias costas, más el 50% de las costas del actor. Este último deberá soportar el 50% de sus propias costas.

- Con respecto a la demanda instaurada en contra de UN LUGAR SRL: se imponen la totalidad de las costas al actor.

Así lo declaro.-

OCTAVA CUESTIÓN: HONORARIOS.

Corresponde en esta oportunidad regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la presente causa, conforme lo prescribe el art. 46 inc. "2" de la Ley n° 6.204.

Atento al resultado arribado en la litis y a la naturaleza de la misma es de aplicación el artículo 50 inciso 1) de la citada ley, por lo que se toma como base regulatoria el monto de condena, el que, según planilla precedente resulta al 31/03/2023 la suma de **\$4.008.764,51 (CUATRO MILLONES OCHO MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS)**.

Teniendo presente la base regulatoria, la calidad jurídica de la labor desarrollada por los profesionales, el éxito obtenido, el tiempo transcurrido en la solución del pleito y lo dispuesto por los artículos 14, 38, 42, 59 y concordantes de la Ley n° 5480 y 51 del C.P.T. con los topes y demás pautas impuestas por la Ley n° 24.432 ratificada por la Ley provincial n° 6715, se regulan los siguientes honorarios:

1) Al letrado JOSÉ PABLO RODRÍGUEZ CABRAL, MP N° 9774, como patrocinante del Dr. José Enrique Rivadeo, MP N° 8441, apoderado del actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 12% de la base regulatoria, equivalente a la suma de **\$481.051,74 (CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CINCUENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS)**, conforme al art. 38 de la Ley n° 5480.

Así lo declaro.-

2) Al letrado JOSÉ ENRIQUE RIVADEO, MP N° 8441, por su actuación como apoderado del actor, con patrocinio del Dr. José Pablo Rodríguez Cabral, MP N° 9774, en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 55% de los honorarios regulados a su letrado patrocinante, equivalente a la suma de **\$264.578,46 (DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS)**, conforme al art. 38 de la Ley n° 5480.

Así lo declaro.-

3) Al letrado RAFAEL EDUARDO RILLO CABANNE, MP N° 2932, por su actuación en el doble carácter como apoderado de la demandada GALENO ART S.A., en las dos etapas del proceso de conocimiento, el 9% con más el 55% de la base regulatoria, equivalente a la suma de **\$372.815,10 (TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS CON DIEZ CENTAVOS)**, conforme art. 38 de la Ley n° 5480.

Así lo declaro.-

Las sumas dinerarias reguladas en concepto de honorarios profesionales, deberán ser abonadas por quienes resulten responsable de su pago, en el plazo de 05 (CINCO) DÍAS de quedar firme la presente, de conformidad a lo estipulado por los arts. 601, ssgtes. y cctes. del NCPCC.

Así lo declaro.-

Por lo expuesto,

RESUELVO:

I) DECLARAR DE OFICIO la inconstitucionalidad del artículo 46 de la LCT, y **DECLARAR LA COMPETENCIA** de este fuero del trabajo para entender en la presente causa.

II) RECHAZAR el planteo de inconstitucionalidad del artículo 39 de la Ley N° 24.557 y el art. 3 de la Ley N° 26.773, en base a lo analizado.

III) DECLARAR ABSTRACTO el planteo de inconstitucionalidad del art. 4 de la Ley N° 26.773, de acuerdo a lo considerado.

IV) ADMITIR PARCIALMENTE la demanda interpuesta por el Sr. **ESTEFANO LAUREANO VACA NAVARRO**, DNI N° 39.892.027, argentino, mayor de edad, con domicilio en la calle Gobernador del Campo s/n°, de la ciudad de Yerba Buena; en contra de **GALENO ART S.A.**, CUIT: 30-68522850-1, con domicilio en la avenida Elvira Rawson de Dellepiane N° 150, piso 1, Puerto Madero, Dique 1, CABA; por la suma de **\$4.008.764,51 (CUATRO MILLONES OCHO MIL SETECIENTOS SESENTA Y CUATRO PESOS CON CINCUENTA Y UN CENTAVOS)**, por el rubro: indemnización por Incapacidad Laboral Permanente Parcial Definitiva del artículo 14, inciso 2) apartado a) de la LRT, conforme lo meritado.

Las sumas de la condena deberán ser abonadas por las accionadas **GALENO ART S.A.**, al actor, en el plazo de 05 (CINCO) días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de ley.

V) RECHAZAR la demanda interpuesta por el actor en **GALENO ART S.A.**, y en consecuencia **ABSOLVER** a la misma del pago de los rubros: Daño Psicológico y Daño moral, de acuerdo a lo tratado.

VI) RECHAZAR la demanda interpuesta por el actor en contra de **UN LUGAR SRL**, CUIT 30-70901556-3, con domicilio en la avenida Aconquija N° 1455, Yerba Buena y, en consecuencia **ABSOLVER** a la misma, de la totalidad de los rubros reclamados, conforme lo meritado.

VII) IMPONER LAS COSTAS: Con respecto a la demanda instaurada en contra de **GALENO ART S.A:** la accionada **GALENO ART S.A.** soportará la totalidad de sus propias costas, más el 50% de las costas del actor. Este último deberá soportar el 50% de sus propias costas, conforme lo meritado. Con respecto a la demanda instaurada en contra de **UN LUGAR S.R.L:** se imponen la totalidad de las costas al actor.

VIII) REGULAR HONORARIOS:

1) Al letrado **JOSÉ PABLO RODRÍGUEZ CABRAL**, MP N° 9774, como patrocinante del Dr. José Enrique Rivadeo, MP N° 8441, apoderado del actor, en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 12% de la base regulatoria, equivalente a la suma de **\$481.051,74 (CUATROCIENTOS OCHENTA Y UN MIL CINCUENTA Y UN PESOS CON SETENTA Y CUATRO CENTAVOS)**, conforme al art. 38 de la Ley n° 5480;

2) Al letrado **JOSÉ ENRIQUE RIVADEO**, MP N° 8441, por su actuación como apoderada del actor, con patrocinio del Dr. José Pablo Rodríguez Cabral, MP N° 9774, en las tres etapas del proceso de conocimiento, el 55% de los honorarios regulados a su letrado patrocinante, equivalente a la suma de **\$264.578,46 (DOSCIENTOS SESENTA Y CUATRO MIL QUINIENTOS SETENTA Y OCHO PESOS CON CUARENTA Y SEIS CENTAVOS)**, conforme al art. 38 de la Ley n° 5480;

3) Al letrado **RAFAEL EDUARDO RILLO CABANNE**, MP N° 2932, por su actuación en el doble carácter como apoderado de la demandada **UN LUGAR S.R.L.**, en las dos etapas del proceso de conocimiento, el 9% con más el 55% de la base regulatoria, equivalente a la suma de **\$372.815,10 (TRESCIENTOS SETENTA Y DOS MIL OCHOCIENTOS QUINCE PESOS CON DIEZ CENTAVOS)**, conforme art. 38 de la Ley n° 5480, de acuerdo a lo considerado.

Las sumas dinerarias reguladas en concepto de honorarios profesionales, deberán ser abonadas por quienes resulten responsables de su pago, en el plazo de 5 (CINCO) días de quedar firme la presente, de conformidad a lo estipulado en los art. 601, ssgtes. y cctes del NCPCC.

IX) PRACTICAR Y REPONER PLANILLA FISCAL en su oportunidad (art. 13 de la Ley n° 6204).

X) COMUNICAR a la a la Caja de Prevision y Seguridad Social de Abogados y Procuradores de Tucumán.

PROTOCOLIZAR, HACER SABER Y HACER CUMPLIR.- MFT - 1286/20.-

Actuación firmada en fecha 05/05/2023

Certificado digital:
CN=EXLER Cesar Gabriel, C=AR, SERIALNUMBER=CUIL 20264464561

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