

Ley 26773 Aplicacion Del Indice Ripte Accidente In Itinere Principio De Congruencia Facultad De Fallar Ultra Petita

JURISPRUDENCIA

Ley 26773. Aplicación del índice RIPTE. Accidente in itinere.

Principio de congruencia. Facultad de fallar ultra petita

Se revoca la sentencia apelada en cuanto hizo lugar a la acción

civil y se condena a la aseguradora de riesgos del trabajo con fundamento en las normas de la ley especial, aplicando el índice RIPTE al capital de condena.

En la Ciudad Autónoma de Buenos Aires, a los 06 días del mes de MARZO de 2015, se reúnen en acuerdo los jueces de la Sala VIII de la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo para dictar sentencia en la causa del epígrafe, y, de acuerdo con el resultado del sorteo realizado, proceden a votar en el siguiente orden: EL DOCTOR VICTOR A. PESINO DIJO: I.- La sentencia de primera instancia hizo parcialmente lugar a la acción iniciada contra Fargo S.A. y La Segunda ART SA, basada en la ley civil y rechazó el reclamo por accidente in itinere. Contra dicha resolución se alza la actora (fs. 662/666), la empleadora (fs. 674/678) y la aseguradora de riesgos del trabajo (fs. 667/673), recursos que fueran respondidos a fs. 681/702 (por la actora) y 709/710 (por la ART). Por su parte, la perito contadora cuestiona los honorarios regulados a su favor, por estimarlos escasos. II.- Liminarmente, hago hincapié en que los argumentos que de manera dogmática se esgrimen en los escritos recursivos presentados por Fargo S.A. y La Segunda ART S.A. con relación a la validez del sistema creado por medio del dictado de la ley 24.557 (Ley de Riesgos del Trabajo) carecen de la fundamentación que debe reunir la expresión de agravios (art. 116 de la L.O.). La tacha de inconstitucional que mereció el art. 39, inc. 1, de la ley 24.447, suscitó reiterados pronunciamientos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que, en lo principal, comparto, sin que se hayan proporcionado nuevos elementos de juicio o argumentos que permitan apartarse de lo resuelto. En efecto, a partir del caso "Aquino, Isacio c. Cargo Servicios Industriales S.A. s/ accidente Ley 9688" (sentencia del 21 de setiembre de 2004), así como en los pronunciamientos posteriores en que fijaron su postura los jueces del máximo Tribunal que no habían intervenido en el precedente mencionado ("Díaz, Timoteo Filiberto c/ Vaspia S.A.", sentencia del 7 de marzo de 2006; "Perrota c/ Aipaa S.A." y "Avila Juchami c/ Decsa S.R.L.", sentencias del 28 de marzo de 2006; Fallos: 327:3753), se descalificó, mediante votos concurrentes cuya doctrina resulta aplicable al "sub examine", la disposición del art. 39, ap. 1 de la ley 24.557 en cuanto veda al trabajador -o sus derechohabientes- la posibilidad de reclamar con fundamento en el derecho civil, entendido este último como expresión del principio general de responsabilidad que emana del art. 19 de la Constitución Nacional. Por lo demás, esta Sala, incluso con otras integraciones, ha declarado desde hace varios años la inconstitucionalidad de la norma bajo análisis, en tanto importa una ?capitis diminutio? para los trabajadores a quienes, por el sólo hecho de ser tales, se los margina de una vía reparadora a la que puede acudir cualquier persona. Desde tal perspectiva, corresponde mantener la declaración de irrazonabilidad del art. 39, ap. 1 de la ley 24.557. Así lo voto. III.- Dicho ello, corresponde analizar si el reclamo -atento el agravio de la actora- por el accidente in itinere formó parte del objeto de la demanda, y en su caso modificar la sentencia de grado; o por el contrario, si su inclusión en la sentencia viola el principio de congruencia, por lo que procedería la confirmación de la resolución impugnada. En este sentido debo destacar que, como ya ha sostenido esta Sala, ?el principio de congruencia constituye una regla de juego elemental del proceso que funciona, en lo que concierne a los jueces, como un límite a sus potestades de juzgamiento. Los tribunales violentan esta directriz, verbigracia, cuando resuelven sin apego a la ?causa petendi? formulada por el demandante, o cuando se sustraen del ?thema decidendum? que fijan exclusivamente las partes en sus escritos iniciales. En el Código Procesal Civil y Comercial de la Nación, el resguardo del principio de congruencia es impuesto como deber del juez (Art. 34 inc. 4°), como límite al contenido de la sentencia (Art. 163 inc. 6°) y como frontera de los poderes de la alzada (Art. 277). Una particularidad exhibe el procedimiento laboral, pues según el Art. 56 de la ley 18.345 de Organización y Procedimiento de la Justicia Nacional del Trabajo (t.o. 1998) (Adla, LVIII-A, 194), ?los tribunales podrán fallar ultra petita supliendo la omisión del demandante?, preceptiva que constituye una derivación del principio protectorio sobre el que está construido el derecho sustantivo del trabajo. Por cierto, no se tensa la regla examinada cuando los jueces califican jurídicamente los hechos de un modo disímil al que han propuesto las partes. Es que el principio de ?iura novit curia? habilita al magistrado a aplicar libremente el derecho que corresponde al caso según su estimación? (conf. Esta Sala, SD 34571 del 31/10/07 in re: ?LELIVELD Gustavo Tomas c/ Empresa Pesquera de la Patagonia y Antártida S.A. Pesantar y otro s/Despido?, entre otros). En el presente, cabe señalar que la sentencia de grado no carecería de congruencia por el análisis del accidente in itinere y la aplicación de una normativa distinta de la invocada por la actora, en tanto que el objeto de la petición no habría sido alterado, ya que surge claro del escrito inicial que la parte actora reclama tanto por el accidente ocurrido en el ámbito laboral como por un accidente in itinere, estando debidamente delimitado el objeto y los hechos sobre los cuales debía recaer la prueba. Por ello entiendo que debe hacerse lugar a la

queja planteada, y analizar si corresponde la condena por tal evento lesivo. Dicho ello, cabe señalar que el siniestro ocurrido el día 28/11/2008 fue reconocido por la ART, ya que, tal como surge del escrito de fs. 189 vta., la aseguradora de riesgos recibió la denuncia y dio cobertura hasta el 04/08/2009, fecha en que le otorgó el alta. Al respecto, cabe señalar que existe en el caso: a) una relación etiológica: la mecánica del accidente se corresponde con la lesión reclamada (afección de la columna cervical), b) una relación cronológica: ya que las secuelas se manifestaron inmediatamente al producirse el evento lesivo, y c) una relación topográfica: toda vez que coinciden plenamente la lesión reclamada con los segmentos corporales activos durante el accidente denunciado (síndrome de latigazo). Sentado ello, cabe señalar que el porcentaje establecido para dicha afección, por el perito médico interviniente fue el siguiente: Columna cervical: extensión 0°= 4%, 0° flexión = 4%, 20° inclinación =1%, 20° rotación= 1% =10%. A ello hay que sumarle como factores de ponderación: dificultad para realizar tareas 2% y nivel educativo 2%=4% del 10% de incapacidad. Es por ello que entiendo que la incapacidad total por la afección cervical asciende al 10,40% t.o. Por su parte, la pericia psicológica no presenta el rigor científico necesario como para poder atribuir al hecho lesivo que se analiza el porcentaje indicado por el psicólogo. Me explico. El licenciado informa que la actora ?en el presente acusa secuelas de: rectificación cervical. Adormecimiento de ambas manos. Cefaleas y mareos. Ciclo del sueño alterado, insomnio. Ciclo alimentario alterado. Temerosidad hacia su medio ambiente. No sale sola a la vía pública, sólo acompañada. Monoideas reiteradas sobre accidente con camión embistente. Angina de pecho. Labilidad afectiva, sentimientos de inadecuación? diagnosticando una reacción vivencial anormal neurótica en rango III, considerando que ?la dinámica interaccional que se constata mediante el dispositivo psicológico, implementada con entrevista y administración de técnicas pertinentes, permite señalar el evento dañoso en la personalidad de la examinada, lo que indica y funda científicamente la conexión manifiesta de causa- efecto, con accidente laboral?, por lo que otorga entre un 17 y un 20% de incapacidad psicológica. Ahora bien, del primer test realizado surge que la actora presenta una estructura yoica rígida, describiéndola como un ?... sujeto que presenta modalidad regresiva no plástica, no adaptativa y al no servicio del yo ... no cuenta con adecuados vasos comunicantes con su medio ambiente humano y objetal?; por su parte, el segundo informa que ?no cuenta con satisfactorios recursos defensivos para poder contrarrestar hechos y/o situaciones provenientes de su medio que contengan vectores agresógenos?. Todo ello remarca una estructura de base débil y sin recursos para afrontar situaciones adversas. Amén de ello, de la lectura del informe en cuestión, no surge que se hayan detectado trastornos en la memoria y concentración durante el psicodiagnóstico, como así tampoco crisis conversivas (que involucren la pérdida de una o más funciones corporales como ser ceguera, incapacidad para hablar, entumecimiento o parálisis), crisis de pánico, fobias u obsesiones, que permitan establecer que el grado de la reacción vivencial anormal se condice con el establecido en el informe (grado III). No soslayo que la actora indicó que no sale sola a la calle, pero el psicólogo que la entrevistara no otorgó carácter de fobia a ninguno de los síntomas descriptos. Es por todo ello que entiendo que no puede atribuirse la totalidad de la incapacidad psicológica detectada, al evento lesivo analizado, proponiendo que se fije la misma en el 7%. A fin de establecer el monto indemnizatorio, deberá aplicarse el cálculo legal. A tales fines, tomaré como ingreso mensual base el informado por la pericia contable a fs. 553 vta. No soslayo la impugnación efectuada por la parte actora a fs. 561, pero la misma no pasa de ser una mera disconformidad con lo manifestado por el perito, ya que no establece en qué basa la diferencia salarial que manifiesta, limitándose a ratificar el monto consignado en la demanda. Es por ello que la suma de condena por dicho evento asciende a \$... (53 x \$... x 65/35 x 17,40%). A dicho monto, deberá aplicarse el índice RIPTE ya que, tal como vengo sosteniendo desde la resolución de los autos ?Gregorachuk, Diego Gustavo c. Coplana S.A. y otro s. Accidente-Acción Civil? (sentencia interlocutoria 35.844 del 19.02. 2014), criterio seguido por esta Sala: ?El artículo 17 de la ley 26.773, en su inciso 5°, establece que ?Las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero y en especie de esta ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se aplicarán a las contingencias previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha.?. De una primera lectura, podría inferirse la imposibilidad de aplicar la norma al caso de autos, atento que el accidente acaeció con anterioridad a Septiembre de 2012. Sin embargo, el inciso 6° dispone: ?Las prestaciones en dinero por incapacidad permanente, previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, y su actualización mediante el decreto 1694/09, se ajustarán a la fecha de entrada en vigencia de la presente ley conforme al índice RIPTE, publicado por la Secretaría de Seguridad Social, desde el 1° de enero del año 2010....?. Considero que la voluntad del legislador, plasmada en este último apartado, fue otorgar una suerte de actualización a las prestaciones dinerarias debidas que, a la fecha del dictado de la Ley, aún no habían sido satisfechas, con el fin de desalentar la iniciación de acciones por la vía civil, las cuales, a partir de la vigencia de la norma, deberían tramitar ante ese fuero. El sistema se completa con el artículo 8 de la norma legal que se viene analizando, que ordena que ?Los importes por incapacidad laboral permanente previstos en las normas que integran el régimen de reparación, se ajustarán de manera general semestralmente según la variación del índice RIPTE (Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables), publicado por la Secretaría de Seguridad Social del Ministerio de Trabajo, Empleo y Seguridad Social, a cuyo efecto dictará la resolución pertinente fijando los nuevos valores y su lapso de

vigencia?. Y ese régimen comprende todas las normas legales dictadas a partir de la ley 24.557, como se señala en el segundo párrafo del artículo 1: ? A los fines de la presente, se entiende por régimen de reparación al conjunto integrado por esta ley, por la Ley de Riesgos del Trabajo 24.557 y sus modificatorias, por el Decreto 1694/09, sus normas complementarias y reglamentarias, y por las que en el futuro las modifiquen o sustituyan?. A modo de síntesis, debe entenderse que aun cuando el accidente ocurriera con anterioridad a la vigencia de la ley 26.773, toda vez que las normas aplicables se encuentran incluidas en el denominado ?régimen de reparación? y que las indemnizaciones de dicho régimen deben ajustarse por aplicación del índice de RIPTE, en tanto fuesen debidas y no satisfechas al momento del dictado de la norma, no puede calcularse la indemnización sino con la incorporación del mencionado índice. No obsta a ello que la parte actora no hubiese efectuado un pedido expreso de aplicación de la norma, en tanto la indemnización es fijada por este Tribunal, quien tiene la obligación de aplicar las normas vigentes, en función de los hechos analizados, tal como el Máximo Tribunal de la República ha establecido al recordar que "el juez tiene la facultad y el deber de discurrir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente, calificando autónomamente la realidad fáctica y subsumiéndola en las normas jurídicas que la rigen, con prescindencia de los fundamentos que enuncien las partes" (Fallos 300: 1034). Cabe señalar que, a la cifra resultante deberán aplicarse intereses, los cuales se computarán desde el alta médica (04/08/2009, ver fs. 189 vta.) y hasta el efectivo pago, a la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino, plazo 49 a 60 meses, de conformidad con lo adoptado por la Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, en fecha 21 de mayo del corriente año, mediante Acta 2601. IV.- Recurre la aseguradora de riesgos del trabajo, la condena civil a su parte por el accidente laboral, haciendo hincapié en la valoración de la pericial médica. Cabe señalar que la actora denunció un accidente laboral en el cual, al maniobrar un carro Dolly sintió un fuerte tirón en la parte baja de su columna que le impidió moverse, a raíz del cual se le diagnosticó lumbalgia, siendo ésta la afección por la que pretende la indemnización integral (ver fs. 18 vta.). Al respecto, cabe señalar que de la pericia médica obrante a fs. 474/478 (la que, me permito remarcar, no mereció impugnación de parte de la accionante) no le atribuye porcentaje de incapacidad alguno vinculado con la afección lumbar que aduce. En este sentido, esta Sala ha dicho que rigen en el proceso laboral las reglas del onus probandi. Era carga del accionante acreditar el presupuesto de su pretensión. Ello no implica someterlo injustamente, ni en violación del principio in dubio pro operario y del orden público laboral. La decisión de demandar deber ser precedida por una evaluación técnica de los elementos con que se cuenta para acreditar los hechos respecto de los cuáles existirá, presumiblemente, controversia. Afirmado un hecho relevante por el actor, pesa sobre él la carga de probarlo, lo que no significa imponerle alguna actividad, sino el riesgo de que su pretensión sea desestimada, si el hecho no resulta, de alguna manera, acreditado. Y siendo que no se ha acreditado el daño, corresponde hacer lugar al agravio, y en consecuencia, rechazar la demanda y liberar de responsabilidad a las codemandadas. V.- Lo hasta aquí dicho me exime de tratar los restantes agravios, por encontrarse subsumidos en los análisis realizados. VI.- En atención al nuevo resultado del proceso, corresponde emitir nuevo pronunciamiento sobre las costas y los honorarios (artículo 279 C.P.C.C.N.). Propongo se impongan las costas del proceso en la acción civil, en el orden causado, ya que la actora se pudo creer con mejor derecho a litigar (art. 68 CPCCN) y se regulen los honorarios de la parte demandada Compañía de Alimentos Fargo S.A., La Segunda ART SA, actora, peritos médico y contador, en la suma de \$..., \$..., \$..., \$... y \$..., respectivamente (artículos 6, 7, 8, 19, 20 y 33 de la Ley 21.839, artículo 3 del Decreto Ley 16.638/57 y artículo 38 de la Ley 18345), por la totalidad de las labores efectuadas. Propicio se impongan las costas del proceso en la acción especial, a la demandada vencida (art. 68 CPCCN) y se regulen los honorarios de la parte actora, demandada La Segunda ART S.A., peritos médico y contador, en el ...%, ...%, ...% y ...%, respectivamente (artículos 6, 7, 8, 19 y 33 de la Ley 21.839, artículo 3 del Decreto Ley 16.638/57 y artículo 38 de la Ley 18345) sobre el monto de condena, incluidos los intereses, por la totalidad de las labores efectuadas. VII.- Por las razones expuestas, propongo se revoque la sentencia de grado en la acción civil y se libere de responsabilidad a las codemandadas Compañía de Alimentos Fargo S.A. y La Segunda ART S.A.; se revoque la sentencia de grado en la acción especial y en consecuencia, se condene a La Segunda ART SA a abonar al actor dentro del quinto día de quedar firme la liquidación que se practique en la etapa del art. 132 LO, la suma de \$..., a la que debería adicionarse el índice RIPTE, con más los intereses que se computarán desde el alta médica (04/08/2009) y hasta el efectivo pago, a la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino, plazo 49 a 60 meses; se impongan las costas del proceso en la acción civil, en el orden causado, ya que la actora se pudo creer con mejor derecho a litigar (art. 68 CPCCN) y se regulen los honorarios de la parte demandada Compañía de Alimentos Fargo S.A., La Segunda ART SA, actora, peritos médico y contador, en la suma de \$..., \$..., \$..., \$... y \$..., respectivamente (artículos 6, 7, 8, 19, 20 y 33 de la Ley 21.839, artículo 3 del Decreto Ley 16.638/57 y artículo 38 de la Ley 18345), por la totalidad de las labores efectuadas; se impongan las costas del proceso en la acción especial, a la demandada vencida (art. 68 CPCCN) y se regulen los honorarios de la parte actora, demandada La Segunda ART S.A., peritos médico y contador, en el ...%, ...%, ...% y ...%, respectivamente (artículos 6, 7, 8, 19 y 33 de la Ley 21.839, artículo 3 del Decreto Ley 16.638/57 y artículo 38 de la Ley 18345) sobre el monto de condena, incluidos los intereses, por

la totalidad de las labores efectuadas. EL DR. LUIS ALBERTO CATARDO DIJO: Que, por compartir sus fundamentos, adhiere al voto que antecede. Por ello, el TRIBUNAL RESUELVE: 1.- Revocar la sentencia de grado en la acción civil y liberar de responsabilidad a las codemandadas Compañía de Alimentos Fargo S.A. y La Segunda ART S.A.; 2.- Revocar la sentencia de grado en la acción especial y en consecuencia, condenar a La Segunda ART SA a abonar al actor dentro del quinto día de quedar firme la liquidación que se practique en la etapa del art. 132 LO, la suma de \$..., a la que debería adicionarse el índice RIPTE, con más los intereses que se computarán desde el alta médica (04/08/2009) y hasta el efectivo pago, a la tasa de interés nominal anual que el Banco Nación aplica para préstamos de libre destino, plazo 49 a 60 meses; 3.- Imponer las costas del proceso en la acción civil, en el orden causado; 4.- Regular los honorarios de la parte demandada Compañía de Alimentos Fargo S.A., La Segunda ART SA, actora, peritos médico y contador, en la suma de \$..., \$..., \$..., \$... y \$..., respectivamente, por la totalidad de las labores efectuadas; 5.- Imponer las costas del proceso en la acción especial, a la demandada; 6.- Regular los honorarios de la parte actora, demandada La Segunda ART S.A., peritos médico y contador, en el ...%, ...%, ...% y ...%, respectivamente, sobre el monto de condena, incluidos los intereses, por la totalidad de las labores efectuadas. Regístrese, notifíquese, cúmplase con lo dispuesto en el artículo 4° Acordada CSJN 15/13 del 21/05/13 y oportunamente, devuélvase.- VICTOR A. PESINO JUEZ DE CAMARA LUIS A. CATARDO JUEZ DE CAMARA Ante mí: ALICIA E. MESERI SECRETARIA

000756E