

Accidente De Trabajo Incapacidad Laboral Prestaciones Dinerarias Ley Aplicable Actualizacion Doctrina De La Corte

DOMINGO, 10 DE ENERO DE 2021

JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Incapacidad laboral. Prestaciones dinerarias. Ley aplicable. Actualización. Doctrina de la Corte

Se hace lugar al recurso de apelación interpuesto por la ART demandada, en torno al modo en que debe aplicarse la actualización de las prestaciones dinerarias debidas mediante el índice RIPTE. Sin perjuicio de expresar sus opiniones personales, los jueces intervinientes, por mayoría, adoptaron la doctrina elaborada por la CSJN en su precedente "Espósito" que estableció que el reajuste mediante el índice RIPTE debe efectuarse sobre los "importes" a los que aludían los arts. 1º, 3º y 4º del decreto 1694/09 exclusivamente con el fin de que esas prestaciones de suma fija y pisos mínimos reajustados se aplicaran a las contingencias futuras; más precisamente, a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal.

Buenos Aires, 21 de abril de 2017

En la Ciudad de Buenos Aires reunidos los integrantes de la Sala VI a fin de considerar los recursos deducidos en autos y para dictar sentencia en estas actuaciones, practicando el sorteo pertinente, proceden a expedirse en el orden de votación y de acuerdo con los fundamentos que se exponen a continuación.

EL DOCTOR LUIS A. RAFFAGHELLI DIJO: La sentencia de primera instancia (fs. 296/302) que hizo parcialmente lugar a la demanda entablada viene apelada por la parte actora y por la demandada según los memoriales obrantes a fs. 312/318 y fs. 305/308, respectivamente. A su vez, la parte actora contestó agravios a fs. 320/324. Por cuestiones de orden metodológico, corresponde analizar en, primer término, el recurso de la parte actora dirigido a cuestionar el porcentaje de incapacidad determinado en grado, pues, solicita el reconocimiento de la incapacidad psicológica que surge de la pericia médica. Adelanto que, en mi opinión, las manifestaciones expresadas por la apelante, resultan procedentes para modificar las argumentaciones en las que se fundó el decisorio apelado.

La Señora Jueza a quo, al dictar la sentencia definitiva, afirmó que, de acuerdo con lo dictaminado por el perito médico a fs. 246/252, Suarez -además de presentar una incapacidad física del 20% de la T.O.- padece Reacción Vivencial Neurótica Grado II, la que lo incapacitaba en forma "transitoria" en el 10% de la T.O. Ahora bien, el perito médico, se sustentó -en este punto en particular- en el "informe psicodiagnóstico" del Lic. en Psicología Jorge H. Ballester (ver fs. 226/242). De allí surge que el actor presenta "estrés postraumático debido al hecho debatido en autos" y que su calidad de vida se encuentra deteriorada tanto en lo afectivo, laboral, social y en su aspecto recreativo, circunstancia que dio lugar a que el profesional advirtiera la necesidad de tratamiento psicológico e incluso un seguimiento psiquiátrico. No soslayo que en este informe la incapacidad ha sido estimada según el baremo utilizado por la Dirección de Reconocimientos Médicos de la Provincia de Buenos Aires (Punto 11 Neurosis y Psicopatías) ni que como complemento se haya utilizado la Escala de la Actividad Social y Laboral (Manual D.S.M. IV) porque lo cierto y concreto es que el perito interviniente adecuó esa estimación al baremo del decreto 659/96 (ver fs. 250). Efectivamente, el galeno interviniente concluyó que "El actor presenta como consecuencia del estrés postraumático una producción neurótica encuadrable en una Reacción Vivencial Anormal Neurótica de Grado II, con manifestaciones fóbicas y depresivas"; y a renglón seguido señaló "Esta alteración psicológica le condiciona una incapacidad parcial y transitoria del 10% de la T.O. ...?". Ahora bien, esa aclaración en relación a que dicha incapacidad es de carácter transitoria, aspecto del que se valió el sentenciante, aparece infundada. Digo esto porque, en ningún momento, el Lic. Ballester referenció que tal grado de minusvalía de Suarez fuera transitoria. En esa línea de razonamiento, no resulta suficiente para prescindir de la opinión del psicólogo en un ámbito de su competencia, teniendo en cuenta los principios médico-científicos en los que se fundó (arg. art. 477 del CPCCN). La circunstancia de que, en su informe, dicho profesional hubiera aconsejado un tratamiento psicológico y/o psiquiátrico no obsta a la consideración de esa minusvalía, desde que el fin perseguido con el reconocimiento de éste fue, precisamente, que no se profundice una incapacidad que ya, en aquél momento, resultaba definitiva. Además, creo importante señalar que la pericia, conforme surge de fs. 251, tiene fecha del 7/5/2013 y que la toma de conocimiento de la enfermedad fue en julio de 2009. Así, puede concluirse que el actor, después de ese prolongado tiempo continuaba padeciendo consecuencias psicológicas en relación al evento, por lo que entiendo corresponde indemnizar ese daño. Por todas las razones expuestas, cabe reconocer al trabajador la incapacidad psicológica del 10% de la T.O. con carácter permanente, que deberá adicionarse a la incapacidad física que ha llegado firme a esta Alzada. De este modo la prestación del art. 14, inc. 2º, ap. a) se eleva a la suma de \$191.375,75. A continuación, trataré el recurso de la parte demandada, quién, en primer lugar, señala que se ha violado el principio de congruencia toda vez que la parte actora no reclamó las prestaciones de la Ley 26.773 en la demanda. Sostiene que el planteo fue introducido en el alegato, ya que al instaurarse la demanda, la ley no estaba vigente, pero ello no es del todo así. Lo cierto es que al apelar, la parte actora solicitó la

aplicación inmediata de la ley 26.773 a casos que -como el presente- se encontraban pendientes de resolución (ver fs. 314, segundo agravio). En este contexto, entiendo que no asiste razón a Prevención ART S.A., ya que la propia demandada pudo contestar la pretensión del actor, al dársele el traslado correspondiente de la expresión de agravios, y no lo hizo. En estas condiciones, el principio de congruencia y del debido proceso no se ve afectado. A mayor abundamiento esta Sala tiene dicho que "No cabe hacer lugar al planteo según el cual la inconstitucionalidad de una ley no debió efectuarse al contestar los agravios, sino al presentarse el escrito de demanda, pues tal como lo ha sostenido el máximo Tribunal al pronunciarse en la causa "Mill de Pereyra, A. y otros c/Provincia de Corrientes (M. 102 XXXII, del 26/6/2000), los jueces están facultados para ejercer de oficio el control de constitucionalidad de las leyes, sin que ello atente contra el principio de división de poderes, en la medida que el control de constitucionalidad hace a la esencia misma del Poder Judicial. En dicho precedente sostuvo también el alto Tribunal que la declaración de oficio respeta la presunción de legitimidad de los actos estatales...? (SD 59.012 del 21/7/2006 "Liguori, Natalia Jorgelina c/ Irabedra, Hugo Fabián y Otro s/ Despido", del registro de esta Sala). Con lo cual me abocaré a tratar conjuntamente los agravios de ambas partes, referidos a la aplicación del ordenamiento reseñado y el alcance de las mejoras que establece. Estas cuestiones ya habían sido resuelto por la doctrina de ésta Sala en el sentido de considerar procedente la aplicación inmediata del Decreto 1694/09 y de la ley 26.773 en el caso "Lango Néstor Oscar c/ Interacción ART S.A. s/ Accidente Ley Especial" SD 65902 del 5/12/2013 y en el propio caso "Espósito" resuelto recientemente por la Corte Federal. Así, de manera unánime estableció que "la aplicación inmediata de la ley rige las consecuencias en curso de un accidente, por lo cual no es necesario declarar la inconstitucionalidad de la norma en cuestión para aplicarla". Ello en función del art. 7 del Código Civil y Comercial de la Nación (antes receptado en el art. 3º del Código Civil) que prescribe que las nuevas leyes se aplicarán a: a) las nuevas situaciones o relaciones jurídicas que se creen a partir de la vigencia de esta ley. b) las consecuencias que se produzcan en el futuro, de relaciones o situaciones jurídicas ya existentes al momento de vigencia de la ley. En estos casos, no hay retroactividad, ya que la nueva ley sólo afecta a las consecuencias que se produzcan en el futuro (véase Código Civil comentado Alberto J. Bueres -director- y Elena I. Highton- coordinadora., pág. 8/20 artículo comentado por Ferreira Rubio, Delia M.). Asimismo, en el citado precedente y en los que lo sucedieron para casos análogos la Sala decidió no aplicar el decreto 472/14, considerando que en este aspecto es manifiestamente inconstitucional por aplicación de los arts. 28 y 99 inc. 2º de la Constitución Nacional. Dejando a salvo los fundamentos jurídicos y doctrinarios con los que se resolvía la cuestión en los términos expresados, lo cierto es que la Corte Federal, dictó el fallo "Espósito", aplicando la limitación del Decreto 472/2014 que ordena aplicar el RIPTE a las sumas fijas y pisos mínimos del sistema de reparación de infortunios laborales vigentes, y no a las prestaciones dinerarias, con fundamentos que, como se ha expresado, difieren de los sostenidos por la doctrina de ésta Sala. El citado pronunciamiento, en tanto en el sub examine se trata de una cuestión de naturaleza de derecho común -no federal- a la luz del sistema federal adoptado por los arts. 67.11, 100, 104 y 105 de la Constitución Nacional (cfr. doctrina de la CSJN, en "Lopardo Rubén Ángel c/Municipalidad de la Ciudad de Buenos Aires", Fallos: 304: 1459) no obliga a los jueces inferiores, por lo que, al sólo efecto de evitar un dispendio jurisdiccional, aplicaré el mismo, cuando las circunstancias particulares de la causa, no conduzcan a soluciones injustas, como en el sub examine, que en mi criterio se aparta del concepto de reparación equitativa que la propia Corte Federal ha elaborado. Así lo he propiciado además, en mi voto en la causa "Marinero Facundo Alejandro C/ Aseguradora de Trabajo Interacción S.A. S/ Accidente - Ley Especial" SD N° 68705 del 12/6/2016. En el caso de autos, la fecha denunciada de toma de conocimiento de la enfermedad acaeció en julio de 2009 y la prestación dineraria -conforme la incapacidad de la actora del 30%, su IBM de \$ 5572,32 y su edad de 30 años- según los parámetros utilizados en grado, alcanzaría la suma de \$191.375 (art. 14, 2º párrafo, ap. a) de la Ley 24.557). Sin embargo, la Sra. Jueza a quo advirtió que esa suma no alcanzaba el piso mínimo que prevé la Res. 28/2015, por lo que siguiendo ese parámetro, el actor sería acreedor de la suma de \$ 252.556,80. Corresponde entonces determinar si el monto de la prestación dineraria otorgada en autos, conforme los cuestionamientos efectuados por la demandada responden a los parámetros de "reparación justa" considerando las circunstancias de la causa. Por tanto, propongo someterlo al test de razonabilidad, que cada decisión judicial debe portar, conforme los principios de interpretación de la ley a saber: los de justicia social, generales del Derecho del Trabajo, la equidad y la buena fe (art. 11 LCT). Sólo a modo de referencia, comparativa si se aplicara lisa y llanamente el antecedente citado, la indemnización que le correspondería al trabajar disminuiría notablemente. Considero, por tanto, que en el caso de autos, se encuentra lesionado el derecho a la reparación justa del daño sufrido si, por lo que propondré fijar una suma razonable de acuerdo a las circunstancias del caso, con los fundamentos que indico infra. El derecho a la reparación mediante el pago de una indemnización encuentra sustento en la propia Constitución Nacional (cfr. arts. 15 y 17), la que a su vez consagra que los derechos, garantías y principios reconocidos no pueden ser alterados por las leyes que reglamentan su ejercicio (cfr. art. 28), ni pueden ser entendidos como negación de otros derechos y garantías no enumerados (cfr. art. 33). Lo mismo cabe señalar en el ordenamiento de los Tratados Internacionales, en tanto el derecho a una reparación no sólo emerge del art. 68 de la Convención

Americana, sino que refiere a la necesidad de que se trate de una indemnización justa (cfr. arts. 21.1. y 21.2. de la Convención Americana sobre Derechos Humanos), la que tratándose de un instrumento internacional de aplicación obligatoria a la luz de lo establecido por el art. 75 inc. 22 de la C.N. La reparación justa, es el correlato del derecho a no dañar, el que como lo sostuviera la C.S.J.N. se expresa a través del principio "alterum non laedere" que tiene raigambre constitucional desde que aparece contenido en el art. 19 de la Constitución Nacional (cfr. doctrina establecida en la causa "Santa Coloma, Luis I. y otros c. Ferrocarriles Argentinos", C.S.J.N. del 5/VIII/86 - La Ley, 1987-A, 442). Tal garantía aparece reconocida también por las decisiones de los organismos jurisdiccionales del sistema interamericano (cfr. Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso "Salvador Chiriboga vs. Ecuador", sentencia del 3 de marzo de 2011, reparaciones y costas, en su párrafo 62), en el que además se estableció que para que una reparación sea justa, la indemnización que se reconozca deberá realizarse de manera adecuada, pronta y efectiva, ello en el marco de lo establecido en el artículo 21 citado anteriormente (cfr. párrafo 96). El derecho a una indemnización justa tiende a reparar y a tutelar al sujeto tutelado, víctima en el caso de una enfermedad o accidente derivado de su trabajo por cuenta ajena, por lo que para el caso que puedan entrar en conflicto los intereses derivados del trabajo con los de propiedad, deben ser los primeros los que prevalezcan, porque como se ha resuelto, está en juego la justicia social y la dignidad del hombre en la búsqueda de un orden social más justo (cfr. CSJN, casos "Bercaitz s/jubilación" y "Práctico c/Basso y Cía"), solución que aparece también consagrada desde el Preámbulo de la Convención Americana en tanto se reafirma el propósito de los Estados Americanos de consolidar en el mismo continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre (doctrina Corte IDH, caso "Baena"), como lo expresa en su voto el Dr. Roberto Carlos Pompa en la causa "Figuroa Ramón J. c/ Asociart S.A. ART s/ Accidente - Ley Especial SD 21256 del 21.6.2016 - Sala IX CNAT. Cuando se ve afectado o frustrado el desarrollo pleno de la vida de un ser humano, por el hecho de un tercero, se requiere de manera impostergable de una indemnización justa que se presente como un dato de importancia inocultable (Dictamen Procuradora Fiscal ante la CSJN de fecha 23 de febrero de 2015, en la causa: "Benítez Andrés c/Eriday -UTE s/laboral" CSB 521. L.XLIX). Se registran reiterados pronunciamientos de nuestro Máximo Tribunal en el sentido que vengo expresando, al descalificar la manifiesta insuficiencia de la reparación tarifada debido a la falta de adecuación razonable entre la disposición que veda al trabajador acudir a la justicia para obtener la reparación integral de los daños sufridos frente a los preceptos constitucionales que amparan precisamente el derecho de lograrla (cfr. C.S.J.N., Causa: "Aquino Isacio c/Cargo Servicios Industriales S.A.", Sentencia Definitiva de fecha 21 de septiembre de 2004). Asimismo, declaró la inconstitucionalidad del sistema de pago de renta periódica por su apartamiento de la tendencia a aproximarse a las efectivas necesidades que experimentan los damnificados, vulnerando el principio protectorio, concluyendo que la prestación en cuestión de la LRT consagra una solución incompatible con dicho principio y los requerimientos de condiciones equitativas de labor, al paso que mortifica el ámbito de libertad resultante de la autonomía del sujeto para elaborar su proyecto de vida e introduce un trato discriminatorio (cfr. C.S.J.N., Causa "Milone, Juan A. c/Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/accidente- ley 9.688", de fecha 16/10/2004). Es muy claro el criterio fijado en cuanto a la insuficiencia de la reparación, cuando sostuvo que... "la modalidad indemnizatoria que escoja el legislador para cumplir con la protección constitucional del empleado frente a los daños derivados de accidentes o enfermedades laborales bajo un régimen tarifado, no puede válidamente dejar de satisfacer, al menos, la pérdida de ingresos o de capacidad de ganancia de la víctima?... (cons. 8º) de la Causa "Ascuá, Luis Ricardo c/ SOMISA s/ cobro de Pesos", del 10/08/2010, A. 374. XLIII), lo que fuera reiterado poco después (17/08/2010), en la causa "Lucca de Hoz, Mirta Liliana c/ Taddei, Eduardo y otro s/ accidente - acción civil" (L. 515. XLIII), oportunidad en que sentó la doctrina de que si la indemnización no repara a la víctima de manera adecuada, se afecta la dignidad de la persona y el derecho de propiedad. Atento que la fecha de toma de conocimiento de la enfermedad fue en julio de 2009 y ante los extensos lapsos temporales transcurridos desde la sanción de la LRT para obtener las mejoras que las normas posteriores entendieron como justas y necesarias de no corregirse la tarifa establecida en grado, se evidenciaría una reparación inadecuada y carente de razonabilidad, conculcando su derecho a una prestación económica justa, siendo que la persona que trabaja es el sujeto de preferente tutela. Por ello, formo convicción que "aun cuando el régimen de reparación del piso mínimo actualizado se reputa inaplicable, constituye un parámetro de estimación del resarcimiento razonable" conforme las facultades del art. 165 del CPCCN tal como lo tiene dicho la Sala I de éste Tribunal "en el marco de una ley transaccional de accidentes de trabajo en cuyo amparo el trabajador requirió ser indemnizado" (del voto de la Dra. Gabriela Vázquez in re "Orue Gustavo Adolfo c/ Consolidar ART S/Accidente - Ley especial" 3 mayo 2013 - SD 88717 Sala I CNAT). Por los argumentos y fundamentos expresados propiciaré fijar la prestación dineraria correspondiente al actor en la suma de \$320.000. Dicha suma llevará los intereses dispuestos en el Acta 2601/14 y Acta 2630/16 desde julio de 2011 y hasta su efectivo pago, pues atento los términos en que se funda la condena, no se dá el presupuesto descripto en el tercer agravio de la parte actora ni el que expresa la accionada a fs. 307 vta. pto. E). Aclaro que no he tomado en consideración el adicional previsto en el art. 3 de la ley 26.773, toda vez que, en este punto,

resulta aplicable lo ya decidido por esta Sala, con sustento en el dictamen del Señor Fiscal General, en cuanto a que imponer una indemnización adicional conlleva una modificación de los alcances de la responsabilidad, a diferencia de lo ocurre en el supuesto del art. 17 inc. 6° de la ley 26.773 en que se trata de una mera actualización para mantener intangible las prestaciones pretéritas? (Dictamen FGT Nro. 58.996, en autos Díaz Carlos Alberto c/ Provincia A.R.T. S.A. s/Accidente - Ley Especial?). Los fundamentos precedentemente expresados, tornan abstracto el tratamiento del planteo que deduce el actor a fs. 317 vta. en relación al modo de cálculo de la prestación derivada a condena. En atención al nuevo resultado del litigio, corresponde dejar sin efecto lo decidido en la instancia de grado en materia de costas y honorarios (art. 279 del CPCCN), circunstancia que torna abstracto el tratamiento de los recursos deducidos a fs. 308 pto. F). En coherencia con ello, sugiero imponer las costas de ambas instancias a la demandada vencida, en tanto no encuentro mérito para apartarme del principio general de derrota que rige en la materia (art. 68 del CPCCCN). Por consiguiente, y en atención a la extensión e importancia del trabajo realizado, valor económico del litigio y pautas arancelarias de aplicación, propicio regular los honorarios del patrocinio y representación letrada de la parte actora, de la parte demandada y del perito médico en el ...%, ...% y ...%, respectivamente, del monto total de condena -capital e intereses- (cfr. arts. 38 de la L.O., 6°, 7°, 19, 39 y conchs. de ley 21.839 y ley 24.432). Asimismo, regúlense los honorarios de los representantes letrados intervinientes en ésta Alzada en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda por sus labores en la instancia previa (art. 14 de la ley 21.839). LA DOCTORA GRACIELA L. CRAIG DIJO: Adhiero a la solución que propone mi distinguido colega, el Dr. Raffaghelli, en el voto que antecede en el tratamiento que le da a al primer agravio que deduce la parte actora (ver fs. 312 in fine/314, pto. 1), pero respetuosamente disiento de las restantes consideraciones que expone en su voto, por las razones que expondré a continuación. La Señora Jueza a quo?, en el marco de una acción por enfermedad profesional fundada en las ley 24.557, admitió la pretensión del actor porque consideró que, de la prueba pericial médica rendida en la causa, surgía demostrado que presentaba una incapacidad física del 20% de la T.O, derivada de las labores que cumplía para su empleadora. Por consiguiente, y toda vez que la demandada había reconocido que Suarez había sido atendido con motivo de la patología que denunció en su demanda, condenó a Prevención ART S.A. pagar al actor la prestación dineraria del art. 14, apartado 2, inc. a) de la L.R.T., cuya cuantía estableció en la suma de \$ 168.371,20, por aplicación del piso mínimo establecido en la Resolución SSS Nro. 28/2015 (\$ 841.856 x 20%) (ver fs. 296/302). Ahora bien, razones de orden lógico imponen tratar, en primer término, la queja interpuesta por Prevención ART S.A., quién se agravia por cuanto la sentenciante de grado la condenó?...excediéndose de lo peticionado (dado que las prestaciones ley 26.773 no fueron reclamadas EN LA DEMANDA)? (ver fs. 305/vta., apartado A), el destacado se encuentra en el original). En opinión de la suscripta, para determinar la medida de la responsabilidad por los hechos ocurridos con anterioridad a dicho régimen normativo y siempre que las obligaciones de él derivadas se encuentren pendientes de satisfacción, debo apartarme de la tarifa prevista en el art. 14, apartado 2°, inc. a) de la ley 24.557 y aplicar las normas que actualizan sus montos. Ello es así, debido a que resulta ser lo más justo, equitativo y razonable (arts. 16 y 18 de la Constitución Nacional), y no importa violación del principio de irretroactividad de la ley, sino una aplicación inmediata a una relación jurídica existente cuyas consecuencias, como anteriormente dije, no han cesado (art. 3° del Código Civil, actualmente receptado por el art. 7° del Código Civil y Comercial de la Nación). Esta fue la posición que asumí, al adherir al voto propuesto por mi colega el Dr. Juan Carlos Fernández Madrid, en la causa Serrano Silvina Irene c/ Mapfre Argentina ART S.A. s/ acción de amparo? (SD Nro. 64.278 del 30 de agosto de 2012, del registro de este Tribunal), en un caso donde se discutía la medida de la responsabilidad por un hecho ocurrido con anterioridad a la vigencia del decreto 1694/2009, o sea, bajo la normativa de decreto 1278/2000. En dicha oportunidad, se concluyó que?...la aplicación inmediata de la Ley rige las consecuencias en curso de un accidente, por lo cual no es necesario declarar la inconstitucionalidad de la norma en cuestión para aplicarla. Esto en función del art. 3 del Código Civil que prescribe que las nuevas leyes se aplicarán: 1) las nuevas situaciones o relaciones jurídicas que se creen a partir de la vigencia de esta Ley, 2) las consecuencias que se produzcan en el futuro, de relaciones o situaciones jurídicas ya existentes al momento de vigencia de la Ley. En estos casos, no hay retroactividad, ya que la nueva Ley sólo afecta a las consecuencias que se produzcan en el futuro? (véase Código Civil comentado Alberto J. Bueres -director- y Elena I. Highton- coordinadora., pag. 8/20 artículo comentado por Ferreira Rubio, Delia M.). Coherente con esa línea interpretativa, también en oportunidad de adherir a mi distinguido colega, en autos Lorenz Olinda Leonida c/ Liberty Art S.A. s/ Acción de Amparo? (SD Nro. 65.242 del 27 de mayo de 2013), y recogiendo el precedente anteriormente citado, estimé procedente la aplicación inmediata de la ley 26.773. Para así sostenerlo, se afirmó que?...la aplicación del decreto 1694/09, con las modificaciones de la ley 26.773, repara equitativa y adecuadamente el perjuicio sufrido por el dependiente (art. 19 de la Constitución Nacional) y no importa una violación del principio de irretroactividad de la ley, sino -reitero- su aplicación inmediata; además de ser lo más justo, equitativo y razonable para el presente caso (arts. 16 y 18 de la Ley Fundamental)...?. Además, porque?...tampoco puede dejar de tenerse presente que el juez, al fallar, tiene la facultad y el deber de discurrir los conflictos litigiosos y dirimirlos según el derecho vigente (doct. Fallos 291:259; 300:1034; 326:350; etc.), razón por la

cual -entiendo- no podría prescindirse de las disposiciones del decreto 1694/09 y de la ley 26.773, si se repara que, ambas normas, en conjunto con la ley 24.557, se encuentran incluidas en el denominado "régimen de reparación" de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales (art. 1º de ley 26.773)...?. Sin embargo, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, al fallar en la causa "Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/ Accidente - ley especial", del 7/06/2016, se pronunció en sentido contrario a mi postura. En efecto, el Alto Tribunal, luego de reiterar lo expresado por la Señora Procuradora Fiscal al dictaminar en la causa "Lucca de Hoz" -a cuyos fundamentos se había remitido la Corte (Fallos: 333:1433)- precisó que "...el fallo judicial que impone el pago de una indemnización por un infortunio laboral solo declara la existencia del derecho que lo funda, que es anterior a ese pronunciamiento; por ello la compensación económica debe determinarse conforme a la ley vigente cuando ese derecho se concreta, lo que ocurre en el momento en que se integra el presupuesto fáctico previsto en la norma para obtener el resarcimiento, con independencia de la efectiva promoción del pleito que persigue el reconocimiento de esa situación y de sus efectos en el ámbito jurídico (Fallos 314: 481; 315 :885); sostener lo contrario conllevaría la aplicación retroactiva de la ley nueva a situaciones jurídicas cuyas consecuencias se habían producido con anterioridad a ser sancionada (Fallos 14:481; 321:45)?: A partir del citado precedente, en la causa "Lacava Raúl Oscar c/ Mapfre Argentina Art S.A. s/ Accidente - Ley especial" (S.D. 68676 del 29/6/2016 del registro de esta Sala), si bien dejé a salvo mi opinión al respecto, apliqué la doctrina jurisprudencial sentada por el Alto Tribunal en "Espósito", criterio que -reitero- corresponde adoptar también en el caso de marras, en virtud del principio de primacía de la realidad y al sólo efecto de evitar un dispendio jurisdiccional, que afectará -en última instancia- al accionante sujeto de preferente tutela constitucional (doct. Fallos 327:3677; 327:3753; entre muchos otros). La doctrina expuesta por la Corte Suprema en el reiteradamente mencionado caso "Espósito" se proyecta favorablemente sobre el agravio que deduce la ART a fs. 307/vta., apartado D. En efecto, la recurrente sostiene que en tanto "...la toma de conocimiento de las patologías aquí reclamadas se produce en JULIO 2009. Por ello, se aplican las previsiones del Dec. 1278/00...?. Digo esto por cuanto, en dicho precedente jurisprudencial, el Alto Tribunal precisó que, a diferencia de lo que había ocurrido con el art. 19 del decreto 1278/00 que "...no había fijado una pauta suficientemente clara acerca de la aplicación temporal de las disposiciones que incrementaban las prestaciones indemnizatorias de la ley de riesgos;...?" (ver considerando 7º, 2do. párrafo), tanto el art. 16 del decreto 1694/09 como el art. 17.5 de la ley 26.773 establecieron pautas precisar para determinar a qué accidente o enfermedades laborales correspondería aplicarles las nuevas disposiciones legales. Por ello, y toda vez que el art. 16 del decreto 1694/09 "...dejó en claro que sus disposiciones entrarían en vigencia a partir de la publicación en el Boletín Oficial (6 de noviembre de 2009) y se aplicarían a las contingencias previstas en la ley 24.557 cuya primera manifestación invalidante se produjera a partir de esta fecha?" (ver consid. 4º "in fine?"), lógico es concluir que, en "sub lite", la compensación económica debe determinarse conforme la norma vigente a julio de 2009, o sea, el decreto 1278/00. Desde esta perspectiva de análisis, y, reitero, dejando a salvo mi opinión al respecto, correspondería que, de ser compartido mi voto, se haga lugar a la queja interpuesta por Prevención ART S.A. a fs. 305/vta. y fs. 307/vta., apartados A) y D), respectivamente. Esta solución torna abstracto el tratamiento del agravio que, también, deduce la ART referido a la "doble actualización" (ver fs. 307vta. "in fine"/308). Sin embargo, distinta suerte correrá el cuestionamiento que introduce Prevención ART S.A. a fs. 305vta. "in fine"/306, apartado B). En efecto, la argumentación que ensaya la recurrente en torno a que "para obtener las prestaciones tarifadas en los términos de la LRT, el actor debe transitar el camino dispuesto por los arts. 21, 22 y 46 de la LRT" pasa por alto que, en el "sub examine", la sentenciante de grado declaró la invalidez constitucional del procedimiento administrativo dispuesto por la ley 24.557 (doct. Fallos 327:3610, entre otros) sin que, en el memorial de agravios, aquélla se haga cargo de ello (arg. art. 116, 2do. párrafo, de la ley 18.345). Corresponde, por ello, desestimar este aspecto de la queja. No obstante, en mi criterio, asiste razón a la recurrente al solicitar la aplicación del "...Baremo(...) Dec. 658/96 y 659/96" (ver fs. 306/vta., apartado C). Así lo creo, por cuanto, tal como lo sostuve en casos similares al presente, en el "sub lite", el trabajador demandó a Prevención ART S.A., con fundamento en lo normado en las leyes 24.557. Es decir, nos encontramos en el marco de un reclamo "sistémico" encuadrado en la L.R.T., que en este aspecto -v.gr: baremo conforme al que cabe estarse para determinar el grado de incapacidad- prevé una solución normativa específica en el Anexo I del decreto 659/96. En efecto, el baremo para la determinación de las incapacidades, sancionado mediante el citado decreto, constituye un dato normativo y médico no desdeñable y que, en mi opinión, tiene un rigor científico que no cabe despreciar sin elementos en contrario de igual tenor. Por otra parte, creo necesario agregar que el art. 9º de la ley 26.773 (B.O.: 26/10/2012) contempla un mandato específico dirigido tanto a los organismos administrativos como a los Tribunales en el sentido de que deben ajustar "...sus informes, dictámenes y pronunciamientos a (...) la Tabla de Evaluación de Incapacidades prevista en como Anexo I del decreto 659/96 y sus modificatorias...?. Tal como lo consigna la propia norma -de carácter intrínsecamente procesal y, por ello, de aplicación inmediata- la razón de ser de esta solución legal no es sino "...garantizar el trato igual a los damnificados cubiertos por el (...) régimen...?", que encuentra su fundamento último en el art. 16 de la Constitución Nacional (doct. Fallos 324:286; 322:2701; 149:417; etc.). En el marco normativo apuntado, el perito

desinsaculado en la causa, a partir del examen psicofísico que se llevó a cabo al dependiente concluyó que éste presentaba ?hernia de disco operada con secuelas clínicas y electromiografías moderadas? que lo incapacitaba en el 15% de la T.O., a lo que correspondía añadir el 2,25% (15% del 15%) por tratarse del miembro superior hábil derecho (ver, en especial, fs. 249vta.). A su vez, a dicho subtotal -v.gr.: 17,25 %- debía aunarse los factores de ponderación a los que alude el decreto 659/96, lo que permitía establecer una minusvalía física parcial y permanente del 19,97% de la T.O. Desde este orden de saber, en mi criterio, corresponde hacer lugar al agravio interpuesto por la ART con el alcance indicado. Por consiguiente, propongo que, de ser compartido mi voto, se determine que Suárez se encuentra incapacitado en forma parcial y permanente en el 29,97% de la T.O. (19,97% física y 10% psicológica, en tanto comparto las conclusiones que, sobre el punto, se efectúan en el voto que antecede). Sin embargo, no asiste razón a la apelante en lo que concierne a la fecha a partir de la cual deben comenzar a computarse los intereses (ver fs. 307vta. ?in fine?/308). Ello es así, por cuanto tal como lo he sostenido en casos que guardan sustancial analogía con el presente y se señala en el voto que antecede, no hay motivos que justifiquen un apartamiento del principio general de las obligaciones civiles, en el sentido que el cómputo de los intereses debe hacerse desde el momento que nace la obligación de indemnizar (arts. 1748 del Código Civil y Comercial de la Nación, antes arts. 1083 y concs. del Código Civil; art. 2° de la ley 26.773 y SD Nro. 63.474 del 21/11/2011, del registro de esta Sala, ?Araujo Narciso Miguel c/ La Palmina S.A. y otro s/ Accidente - Acción Civil?), por lo que tampoco, en este aspecto, existe espacio para apartarse de lo resuelto. Los accesorios deben, por ello, calcularse desde julio de 2009 conforme la tasa de interés dispuesta por esta Cámara en el Acta 2601/14 del 21/05/2014 y el Acta 2630/16 del 27/04/2016, hasta que se acredite el efectivo pago de la deuda, lo que torna procedente el agravio que, en tal sentido, deduce la parte actora (ver fs. 317vta./318). Las consideraciones hasta aquí reseñadas se proyectan respecto del ?quantum? por el que progresará la acción aquí deducida, teniendo en cuenta el porcentaje de incapacidad que deje propuesto (29,97% de la T.O.). Así, teniendo en cuenta el IBM determinado en la sede de grado (\$ 5.572,32), que arriba firme a esta instancia; la edad del actor al momento del accidente (30 años) e incapacidad psicofísica (29,97% de la T.O) la prestación dineraria del art. 14, apartado 2, inc. b) de la ley 24.557 resultaría la siguiente: $\$ 5.572,32 \times 53 \times 29,97\% \times 65/30 = \$ 191.774,43$ (Pesos ciento noventa y un mil setecientos setenta y cuatro con cuarenta y tres ctvos.). Ahora bien, y tal como surge de lo ?ut supra? expuesto, a la luz de lo previsto en el art. 16 del decreto 1694/09 (B.O.: 6/11/2009), las disposiciones de esta norma no resultan aplicables al hecho dañoso de autos (julio de 2009), el que debe quedar regido por el decreto 1278/00, norma que -como es sabido- en su art. 6° modificó el art. 14, apartado 2, inc. a) de la LRT y estableció que la suma resultante de dicha fórmula ?...en ningún caso será superior a la cantidad que resulte de multiplicar pesos ciento ochenta mil (\$ 180.000) por el porcentaje de incapacidad?. Sin embargo, no paso por alto que el actor, al demandar, introdujo un planteo concreto de invalidez constitucional de dicho ?tope legal? (ver fs. 54/56), el que, en mi criterio, debe tener favorable andamio. Para arribar a tal conclusión tengo presente que la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa ?Ascuá? (Fallos 329:2667) declaró la inconstitucionalidad del art. 8° de la ley 9688 (texto según ley 24.463) que -al igual que el decreto 1278/00- preveía un tope a la indemnización que le correspondía al actor como reparación de un infortunio laboral. En el marco de dicha causa, el Alto Tribunal, luego de recordar el mandato del constituyente referido a las ?condiciones justas y equitativas de labor? (arg. art. 14 bis de la CN y, asimismo, art. 7° del PIDESC), precisó que ?...la modalidad indemnizatoria que escoja el legislador para cumplir con la protección constitucional del empleado frente a los daños derivados de accidentes o enfermedades laborales bajo un régimen tarifado -al cual apuntan los textos transcritos-, no puede válidamente dejar de satisfacer, al menos, la pérdida de ingresos o de capacidad de ganancia de la víctima? (ver, consid. 8°) En efecto, no puede lograrse la finalidad reparadora de una normativa como la que regula los riesgos del trabajo, si la tarifa legal está basada exclusivamente en considerar el daño material en el plano salarial. En este sentido, la ?ratio decidendi? del fallo ?Ascuá? determina que, en materia de reparación tarifada de infortunios laborales -a diferencia del criterio seguido por la Corte Suprema en ?Vizzoti? (Fallos 327:3677)- carece de relevancia la extensión de la reducción por resultar siempre contraria a los fines tenidos en miras por las leyes especiales en la materia e incompatible con los principios de cooperación, solidaridad y justicia (ver, SD Nro. 65913 del 12/12/2013, del registro de esta Sala, en autos ?Fabri Martín Ricardo c/ Mapfre Argentina ART S.A. s/ Accidente - Ley especial?). Obsérvese que, en el ?sub iudice?, la aplicación del tope legal, que asciende a \$ 53.946 ($\$ 180.00 \times 29,97\%$ de la T.O), conllevaría una reducción del ?quantum? indemnizatorio de aproximadamente el 28%, por lo que, en mi criterio, se verifica la afectación de las garantías de rango constitucional sobre las que Corte Suprema fundamentó su decisión en el precedente ?Ascuá?. Ello así, por cuanto considero que la aplicación de aquél tope no satisface la pérdida de ingresos o de la capacidad de ganancia de la víctima, ni le permite a ésta y a su grupo familiar la reformulación de su proyecto de vida a partir de su aptitud residual. Esta doctrina jurisprudencial que comparto me lleva a proponer que se declare inaplicable el tope establecido en el art. 14 inc. 2°, apartado a) de la L.R.T. -texto según decreto 1278/00-. Por consiguiente, propongo que, de ser compartido mi voto, se modifique parcialmente la sentencia de primera instancia y, en su mérito, se establezca como nuevo monto nominal de condena la suma de \$ 191.774,43 (Pesos

ciento noventa y un mil setecientos setenta y cuatro con cuarenta y tres ctvos.); crédito que devengará intereses desde julio de 2009 conforme la tasa de interés dispuesta por esta Cámara en el Acta 2601/14 del 21/05/2014 y el Acta 2630/16 del 27/04/2016, hasta que se acredite el efectivo pago de la deuda. Ante el nuevo resultado del litigio, y en atención a lo normado por el art. 279 del C.P.C.C.N., corresponde dejar sin efecto la imposición de costas y la regulación de honorarios practicadas en la instancia anterior y determinarlas en forma originaria, lo que torna abstracto el tratamiento de la queja obrante a fs. 308, apartado F. Sugiero mantener el modo en que fueron impuestas las costas de primera instancia, en tanto no encuentro mérito para apartarme del principio general de derrota (arg. art. 68 del C.P.C.C.N.); así como también las regulaciones de honorarios que serán calculadas sobre el nuevo monto de condena comprensivo de capital e intereses (arts. 38 de la L.O., 6º, 7º y concs. de la ley 21.893 y ley 24.432). Las costas de Alzada se impondrán en el orden causado, dado que, en mi opinión, la naturaleza de la cuestión debatida justifica el apartamiento de la regla general en la materia (arg. arts. 68, 2do párrafo, y 71 del C.P.C.C.N.). Asimismo, regúlense los honorarios de los representantes letrados intervinientes en esta etapa en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda por sus labores en la instancia previa (art. 14 de la ley 21.839, ya citada).

MIGUEL ÁNGEL PIROLO DIJO: Mis distinguidos colegas coinciden en la solución que debe adoptarse con respecto a distintas cuestiones involucradas en esta causa; pero disienten en torno a la aplicabilidad al caso de las mejoras que introdujo la ley 26.773, al grado de incapacidad resarcible y al monto de la reparación que corresponde reconocer en base a la ley especial, por lo que mi voto ha de referirse estrictamente a estos puntos de divergencia. En orden a ello, creo pertinente señalar que, tal como sostuve como integrante de la Sala II en oportunidad de votar en la causa ?Graziano, Antonio y otro c/ Trillenius S.A. y otro s/ Accidente - Ley 9688? (S.D. Nº 96.935 del 31-7-09, del registro de esta Sala) con respecto al decreto 1278/00 y en concordancia con el voto de mi distinguido colega preopinante Dr. Miguel Ángel Maza, la aplicación inmediata de una norma a las consecuencias de una situación jurídica existente con anterioridad a su sanción, no implica aplicación retroactiva en tanto las obligaciones emergentes de esa situación anterior se encuentren pendientes de satisfacción al momento de entrar en vigencia la nueva disposición. Sostuve que la obligación de resarcir es una consecuencia posterior al hecho que la da origen (en el caso el infortunio) y que, en la medida que no fue cancelada antes de que entrara en vigencia el régimen del Dec. 1.278/00, debía ser satisfecha de acuerdo con lo previsto en el nuevo régimen normativo (conf. art. 3 del Código Civil). Ello, no implicaba en modo alguno su aplicación retroactiva porque, reitero, la obligación nacida a partir del infortunio laboral no había sido cancelada antes de que se operara la modificación que introdujo a la LRT el mencionado decreto (en igual sentido me expedí en los autos ?Agüero, Osvaldo Pedro c/ Mapfre ART SA s/ accidente? (S.D. Nº 100.515 del 18-5-12 del registro de esa Sala). En base a tales premisas, en distintos pronunciamientos anteriores, en concordancia con el Dr. Maza, he considerado que las mejoras establecidas por la ley 26.773 resultaban aplicables a infortunios anteriores cuyas consecuencias no se hubieran resarcido al momento de su entrada en vigencia. Ahora bien, al tratar la cuestión relativa a la aplicabilidad de la ley 26.773 a un accidente ocurrido con anterioridad a la fecha de su entrada en vigencia, la Corte Suprema de Justicia de la Nación, se expidió en sentido contrario al sostenido en dichos precedentes y estableció claramente que los beneficios previstos en la ley citada sólo resultan aplicables ?...a los accidentes que ocurrieran y a las enfermedades que se manifestaran con posterioridad a la publicación del nuevo régimen legal? (Cfr. C.S.J.N., 7-6-2016, in re ?Espósito Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/ accidente-ley especial?). En consecuencia, y en virtud del natural acatamiento a la doctrina que emerge del fallo dictado por el Más Alto Tribunal de la Nación, he de propiciar que la cuestión sea resuelta con arreglo a dicha doctrina, sin perjuicio de dejar a salvo mi opinión personal divergente, en el sentido antes expuesto. En estos autos, la primera manifestación invalidante de la afección que motiva esta causa se produjo en julio de 2009, es decir, con anterioridad al momento de entrada en vigencia de la ley 26.773 el día 26-10-12, por lo que, a la luz de la doctrina que emerge del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente ?Espósito?, tal como lo señala la Dra. Craig, las previsiones contenidas en esta última no resultan aplicables al caso de autos. En su voto el Dr. Raffaghelli, sostiene que, aún cuando las pautas de ajuste que prevé la ley 26.773 no resulten aplicables, podrían constituir un parámetro de estimación del resarcimiento razonable en el marco de las facultades del art.165 del CPCCN; pero estimo que dicha solución no resulta viable, porque las previsiones contenidas en esa norma procesal (al igual que las que contiene el art. 56 de la LO), no autorizan a modificar el régimen de responsabilidad que contempla la norma sustancial (ley 24.557) con relación a los accidentes ocurridos antes de las modificaciones que dispuso la ley 26.773. Por otra parte, coincido con la Dra.Craig en relación al grado de incapacidad que debe considerarse constitutivo de daño resarcible en el marco normativo aplicable. Asimismo, concuerdo con la mencionada magistrada en cuanto a que la doctrina que emerge del fallo dictado por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso ?Ascuá? (F:329:2667), lleva a considerar inconstitucional el tope que derivaría de aplicar el Dec.1.278/00. En definitiva, adhiero a la propuesta de la Dra. Craig, incluso, en lo que se refiere a costas y honorarios. Por lo que resulta del acuerdo que antecede (art. 125 de la ley 18345) **EL TRIBUNAL RESUELVE:** I) Modificar parcialmente la sentencia de primera instancia y, en su mérito, establecer como nuevo monto nominal de condena la suma de \$ 191.774,43 (Pesos ciento noventa y un mil

setecientos setenta y cuatro con cuarenta y tres ctvos.); crédito que devengará intereses desde julio de 2009 conforme la tasa de interés dispuesta por esta Cámara en el Acta 2601/14 del 21/05/2014 y el Acta 2630/16 del 27/04/2016, hasta que se acredite el efectivo pago de la deuda; II) Confirmar la sentencia de grado en cuanto a la imposición de costas de primera instancia; III) Imponer las costas de Alzada en el orden causado; IV) Regular los honorarios de los representantes letrados intervinientes en esta etapa en el ...% de lo que, en definitiva, les corresponda por sus labores en la instancia previa. Oportunamente, cúmplase con lo dispuesto en el art. 1° de la ley 26856 y con la Acordada de la CSJN N° 15/2013. Regístrese, notifíquese y vuelvan. Fecha de firma: 21/04/2017 Alta en sistema: 28/04/2017 Firmado por: GRACIELA LUCIA CRAIG, JUEZ DE CAMARA Firmado por: LUIS ANIBAL RAFFAGHELLI, JUEZ DE CAMARA Firmado por: FABIANA SILVIA RODRIGUEZ, SECRETARIA DE CAMARA Firmado por: MIGUEL ANGEL PIROLO, JUEZ DE CAMARA 016644E