

Accidente De Trabajo Aseguradora De Riesgos Del Trabajo Ley 26 773 Ambito Temporal Manifestacion Invalidante Fallos De La Corte Suprema

JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Aseguradora de Riesgos del Trabajo. Ley

26.773. Ámbito temporal. Manifestación invalidante. Fallos de la Corte Suprema Se declara la inaplicabilidad de la ley 26.773 de Riesgos del Trabajo a los accidentes sucedidos con anterioridad a esta, en acatamiento a lo resuelto por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el precedente "Espósito", en cuanto allí se estableció que se aplicaría a las contingencias futuras, es decir, a accidentes acontecidos o enfermedades manifestadas con posterioridad a la publicación del referido régimen legal. Así, se concluyó que el seguimiento de tales criterios se imponía derechamente como doctrina constitucional de acatamiento obligatorio, y era la solución que correspondía en razón de la seguridad jurídica y el respeto institucional que infunden las decisiones de la Corte Suprema de la Nación.

Corrientes, 27 de Noviembre de 2017. AUTOS y VISTOS: Para dictar Sentencia en esta causa caratulada: "A., R. A. C/ LA COMPAÑIA LA CAJA ART SA S/ IND. POR ACC. DE TRAB.?", Expte. N° 111.326/14, que tramita por ante este Juzgado Laboral N° 2, Secretaría única. RESULTA: I.- Que, a fs. 02/06 vta. se presenta el Dr. J M V, en representación del Sr. R. A. A. -conforme poder Apud Acta que obra a fs. 11 y en tal carácter promueven formal demanda laboral contra LA CAJA ASEGURADORA DEL RIESGO DE TRABAJO SA, reclamando el pago de la suma de PESOS UN MIL SETECIENTOS VEINTICINCO CON CINCUENTA Y SIETE CENTAVOS (\$ 1.725,57), reajustada al índice RIPTE al momento de dictar sentencia, con más los intereses y costas; en concepto de diferencia indemnizatoria por la incapacidad laboral declarada en el Expediente N° 0300-I-00490/2.012 de la Comisión Médica N° 30, solicitando se declaren aplicables las mejoras de la Ley 26.773, art. 3 y art. 17 inc. 6. Refiere, que la suma reclamada surge de la incapacidad declarada por la Comisión Médica N° 30, que un accidente laboral le ocasionó a su mandante, y que se encontraba cubierto por la demandada en su función de aseguradora de riesgos del trabajo. Indica que el accidente ocurrió el día 13 de septiembre de 2.011, y fue atendido por la demandada en su calidad de aseguradora de riesgos de trabajo. Señala, que producto del accidente, su mandante sufrió un traumatismo de hombro derecho, con limitación funcional del mismo una herida en la columna vertebral, que fue intervenido quirúrgicamente, recibiendo asistencia de la demandada, donde le comunican que producto del siniestro se formó expediente con individualización de siniestro N° 030-L-00490/2.012, y se dictaminó una incapacidad del 1,28 %, que fue notificada a ambas partes.

Señala, que como consecuencia de ello, fue abonada por la demandada la suma de \$ 8.622,89, y se anotició que dicho pago se abonaba conforme al Art. 14, 2do párrafo, de la Ley N° 24.557, con la reforma del Decreto N° 1694/09, que transcribe. Destaca, que su parte considera que debió ser abonada también la prestación con el adicional del 20% a las prestaciones que establece la Ley N° 26.773. Aclara que el monto reclamado es de \$ 1.725,57, que surge de aplicar el cálculo del art. 3 de la Ley N° 26.773 a lo abonado por la demandada. Cita jurisprudencia del STJ, fallo dictado en la causa: "Saucedo, Darío Javier c/ Provincia ART SA y/o QRR s/ Ind. Por Acc. De Trabajo?", Expte. 56.144, cuyos términos transcribe, a los que remito en honor a la brevedad. Considera que lo abonado por la demandada lo fue de forma insuficiente ya que no fue indemnizado con el 20 % que establece la Ley N° 26.773 en su apartado 3, por efectuar la aseguradora una interpretación negativa del art. 17 inc. 5, cuyos términos reproduce, confundiendo a su criterio, el concepto de evento dañoso con la primera manifestación invalidante. Concluye que la solución brindada en la causa citada supra es aplicable al caso por analogía, por cuanto el dictamen de la Comisión Médica que determina la incapacidad es de fecha 18/12/12 y la Ley fue publicada en el Boletín Oficial el 26/10/12. Funda el derecho de su parte en la Constitución Nacional, doctrina y jurisprudencia que cita, a la que remito en honor a la brevedad. Ofrece pruebas. Formula reserva del caso federal. II.- Corrido el traslado de ley, notificado según constancias de fs. 19/20, la demanda es contestada a fs. 30/36 por el Dr. ENRIQUE ALEJANDRO CARBO, en representación de la firma LA CAJA ASEGURADORA DEL RIESGO DE TRABAJO SA, conforme copia de poder general glosado a fs. 21/29, solicitando el rechazo de la misma, con costas. Plantea la improcedencia e inconstitucionalidad de la pretensión de aplicar retroactivamente la ley 26.773. Contesta el planteo de inconstitucionalidad de los arts. 17, párrafos 5 y 6 de la ley 26.773, a cuyos términos se remite "brevitatis causae". Opone la excepción de falta de acción del actor para interponer la demanda, al indicar que el trabajador no manifestó discrepancia alguna y percibió las reparaciones abonadas conforme grado de incapacidad; concluye que el actor acudió a la vía judicial sin agotar la prevista en la LRT, pretendiendo la aplicación de una ley posterior en forma retroactiva e inconstitucional. Asimismo, opone al progreso de la acción la excepción de la falta de legitimación pasiva, a cuyos fundamentos se remite en honor a la brevedad. Niega la procedencia del reclamo, que su mandante adeude suma alguna. Reconoce que su mandante suscribió el contrato de afiliación con la empleadora del actor y le suministró las prestaciones dinerarias conforme a la ley vigente, le otorgó el alta médica

al trabajador, y fue aceptada por éste, y finalmente se le abonó las indemnizaciones, sin manifestar discrepancia alguna ante la Comisión Médica N° 030. Hace expresa reserva del caso federal. III.- A fs. 55, se lleva a cabo la audiencia de trámite de conformidad a las previsiones del art. 47 de la Ley N° 3.540, a la que comparecen ambas partes, debidamente asistidos por sus letrados apoderados. No arribándose a un acuerdo conciliatorio, se dispone la apertura a pruebas de la causa. A fs. 64/86 y 87/126 se encuentran glosados respectivamente los cuadernos de pruebas de las partes actora y demandada, declarándose la clausura del período probatorio a fs. 127, poniéndose los autos a disposición de las partes para alegar, por su orden, por el término y bajo apercibimiento de ley. Conforme certificación del actuario que obra a fs. 127, las pruebas ofrecidas y producidas en autos fueron:

ACTORA: I.- DOCUMENTAL: presentada con la demanda según cargo obrante a fs. 14; II.- AUDIENCIA DE TRÁMITE: a fs. 55. Desiste de la confesional-; III.- PRESENTACION DE DOCUMENTAL: fs. 86; IV.- INSTRUMENTAL: a) Comisión Médica N° 30 -Común con la Demandada (fs. 66/82). DEMANDADA: I.- AUDIENCIA DE TRÁMITE: a fs. 55. Desiste de la Confesional; II.- INSTRUMENTAL: a) Comisión Médica N° 30 -Común con la Actora- (fs. 93/100), b) AFIP (fs. 105/117); III.- PERICIAL CONTABLE: Desistida a fs. 123. IV.- A fs. se agrega el alegato de la actora y a fs. 129/134 y a fs. 135/136 el de la demandada, llamándose AUTOS PARA SENTENCIA, providencia de fs. 142 que a la fecha se encuentra firme y consentida.

CONSIDERANDO: I.- Tal como ha quedado trabada la litis, el margen de la controversia se circunscribe a determinar la procedencia o improcedencia del adicional previsto en el art. 3° de la Ley N° 26.773. Analizadas las constancias de autos, más precisamente de los términos del escrito de demanda, surge que la única pretensión del actor se circunscribe a reclamar el adicional previsto en el art. 3° de la mencionada ley, la que desde ya adelanto no puede prosperar, en atención a las pautas establecidas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART SA s/ accidente - ley especial" (Fallos: 339:781), y los fallos que se dictaron por el Máximo Tribunal Nacional reiterando la doctrina fijada en "Espósito", doctrina que será seguida por el suscripto. En este sentido, recientemente me expedí en autos "ROLON ALBERTO HECTOR C/ LA CAJA ART SA S/IND. POR ACC. DE TRAB.?", Expte. N° 106.036/14 Sentencia N° 127 del 28 de agosto del corriente año, al que me referiré infra, por ser la misma pretensión introducida en este caso que la resuelta en la causa citada (adicional establecido en el art. 3 de la Ley N° 26.773), correspondiendo por tanto idéntico tratamiento. No desconozco la jurisprudencia de la Excm. Cámara de Apelaciones en lo Laboral y el Excmo. Superior Tribunal de Justicia de la provincia quienes han resuelto en sentido opuesto al del Máximo Tribunal Nacional, estableciendo que el reajuste de las indemnizaciones legales dispuestas por Ley N° 26.773 en octubre de 2012 debe aplicarse a la reparación de daños consecuencia de accidentes laborales ocurridos con anterioridad a la entrada en vigencia de la nueva ley. El art. 17 Inc. 5° de la Ley N° 26.773 dejó en claro que las nuevas disposiciones de esta ley en materia de indemnizaciones regirán para el futuro, pues solamente se aplicarían a los accidentes y enfermedades laborales cuya primera manifestación invalidante se produjera a partir de la fecha en la que la nueva ley fue publicada en el Boletín Oficial (26 de octubre de 2012). II.- Es criterio del suscripto seguir los lineamientos de los órganos superiores, siendo consecuente y coherente con ese criterio de seguir los lineamientos sentados por el Tribunal de Alzada y del STJ, es que no puedo desconocer lo sentado ya en más de una oportunidad por la propia CSJN. Tiene dicho el Máximo Tribunal que; "No obstante que las decisiones de la Corte Suprema se circunscriben a los procesos concretos que le son sometidos a su conocimiento, no cabe desentenderse de la fuerza moral que emana de su carácter supremo sin verter argumentaciones que la contradigan pues, dada la autoridad institucional de los fallos del Alto Tribunal en su carácter de supremo intérprete de la Constitución Nacional y las leyes, de ello se deriva el consecuente deber de someterse a sus precedentes". Del dictamen de la Procuración General al que la Corte remite. P. 436. XLVI. "Plá, José María y otros c/ E.N.A. - Minist. de Defensa s/ ordinario. 26/09/2012 reiterando la doctrina de Fallos: 332:1488 y sus citas, también en "Romero, Carlos Ernesto c/ Andrés Fabián Lema s/ desalojo - recurso de casación e inconstitucionalidad" del 23 de junio de 2009 con remisión a Fallos; 315:2386 y sus citas, entre muchos otros. La seguridad jurídica, la previsibilidad de las decisiones de los magistrados, la economía procesal, dar finiquito en tiempo oportuno y razonable a las causas, motivos estos que se vinculan directamente con seguir manteniendo una postura disímil a la del Máximo Tribunal Nacional cuando puede válidamente suponerse de antemano cual será el resultado si la causa llega a la máxima instancia, entre otras razones, hace que no pueda apartarme de su criterio. La causa citada, fue la primera oportunidad que tuve de expedirme respecto de la aplicación de la Ley N° 26.773 a contingencias que acaecieron con anterioridad a la entrada a su vigencia, siendo de similares características al caso en análisis, correspondiendo abocarme al desarrollo del tópico. El accidente ocurrió en fecha 13/09/11 según relata el propio actor, y producto de ese accidente sufrió un traumatismo de hombro derecho, con limitación funcional del mismo una herida en la columna vertebral, dictaminándose el 25/02/2013 un 1,28% de incapacidad, encontrándose ya vigente la Ley N° 26.773 solicitando se apliquen las mejoras allí previstas. La CSJ de Bs. As. mediante Acuerdo del 26/09/2012 en la causa L. 107.414, "S.A. R. contra Provincia A.R.T. S.A. Dif. Indemnización" ya sostenía que la primera manifestación invalidante se identificaba con el accidente, lo que determina la aplicación temporal de la ley (cuando se trata de accidentes, pues puede haber supuestos en que la

primera manifestación invalidante se manifieste con posterioridad al origen de la misma y habrá que estar a esa fecha para determinar el régimen legal aplicable). El Dr. Eduardo Néstor De Lazzari (al que adhieran todos los ministros con excepción la Dra. Kogan quien adhiere al voto pero con una disidencia de fundamentos) en lo que nos interesa dijo; ?Finalmente, como quedó expuesto en el relato de antecedentes, el a quo acogió la tesis expuesta por la parte demandada y rechazó la acción deducida, en la inteligencia de que la ?primera manifestación invalidante? se produjo el día 21 de septiembre de 1999, esto es, inmediatamente de acaecido el grave accidente que sufriera S., razón por la cual -concluyó el juzgador- no resultan aplicables al caso las modificaciones efectuadas por el decreto 1278/2000 al régimen de la Ley de Riesgos del Trabajo (v. fs. 153 y vta.)?. Agregó luego conceptos que entiendo son esclarecedores; ?Si, como esta Corte ha expresado en L. 81.305, "Silva", sent. del 9-VIII 2006, la ley 24.557, en su capítulo III, hace una distinción entre "contingencias" y "situaciones cubiertas", considerando entre las primeras a los accidentes de trabajo y a las enfermedades profesionales y, entre las segundas, a la incapacidad laboral en sus diversas manifestaciones y la muerte del trabajador, todo lo cual tiene trascendencia en punto a la determinación del orden jurídico aplicable (en aquel caso vinculado al art. 49, cláusula adicional quinta), cabe atender igual distinción a los fines de definir el marco temporal de aplicación del decreto 1278/2000?. ?De allí que, si bien es cierto que la situación cubierta por la ley -incapacidad laboral permanente total- quedó configurada cuando el decreto 1278/2000 ya era aplicable, no puede soslayarse que dicha minusvalía recibe cobertura del sistema sólo en la medida que haya ocurrido por el hecho o en ocasión del trabajo y como consecuencia, según la ley 24.557, de alguna de las dos contingencias previstas en su art. 6, en el caso, proveniente de un accidente del trabajo in itinere. En autos, dicho infortunio se produjo el 21 de septiembre de 1999 y, en ese mismo momento, se verificó la primera manifestación invalidante de la "contingencia", determinante en definitiva, del régimen normativo aplicable, según la terminología del decreto 410/2001?. Culminando, ?No cabe duda, entonces, que es la fecha de ese evento, anterior al 1º de marzo de 2001, la que debe ser considerada a los fines de definir el marco legal del caso y la que determina que al actor no le es aplicable la norma reglamentaria en cuestión?. La Dra. Hilda Kogan dijo; ?Lo expresado demuestra que el señor S., tuvo cabal noción de que la minusvalía permanente y su consecuente incapacidad laborativa coincidieron con el acaecimiento del infortunio?, siendo esta la disidencia de fundamentación con el voto de la mayoría. La primera manifestación invalidante es el momento en que se sabe de la incapacidad laborativa, que en el caso se identifica con el accidente, cuando ocurrió el accidente el trabajador ya sabía que no podía poner a disposición del empleador su fuerza laborativa. En autos ?Saucedo Dario Javier c/ Provincia ART SA y/o QRR S/ Ind. por Acc. De Traba? Sent. Nº 71 del 13/09/2012 nuestro Máximo Tribunal Local mantuvo una postura diversa a la que propugno (como dije no necesariamente en todos los casos, pero sí para los accidentes) identificando la primera manifestación invalidante con el Dictamen de la Comisión Médica y señaló en el considerando VII que; ?... no comparto la postura del recurrente pretender identificar -en el supuesto examinado- ?la primera manifestación invalidante? con la ocurrencia del siniestro o contingencia, pues de acuerdo como sucedieron los hechos a los fines de determinar la responsabilidad de la aseguradora, debe interpretarse que la primera manifestación invalidante se corresponde con el momento en que se estableció que la dolencia discapacitó al obrero o lo invalidó?. Esta interpretación no puede ser sostenida a la luz de la doctrina ?Espósito?. Es que el 07/06/2016 en autos ?Espósito Dardo Luis c/ Provincia ART SA s/ accidente - ley especial? la CSJN realizó un análisis de las propias causas que había dictado y que fueran invocadas por los tribunales inferiores para sostener la aplicación de la nueva ley a contingencias anteriores -?Lucca de Hoz,? ?Calderón?, ?Acurri Rojas? y ?Camusso? señalando concretamente porque ninguna de ellas guardaban analogía con el caso que examinaba -accidente in itinere- y que doy por reproducidas en aras de brevedad. ?Espósito? refirió a la pretendida aplicación del art. 3º del C.C. (hoy art. 7 del C.C. y C.), argumento este utilizado por la Sala IV de la CNAT al resolver el caso y que fuera desestimado aclarando que los fundamentos expresados en ?Calderón? no podían ser tenidos en cuenta ya que allí se trataba de la aplicación del Decreto Nº 1278/00 y el art. 19 del mismo no era claro, limitándose el artículo mencionado a establecer cuando entraría en vigencia el Decreto en cuestión. Esto no es lo que sucede con la Ley Nº 26.773 lo que excluye la aplicación subsidiaria del art. 7 del C.C. y C. concluyendo el Máximo Tribunal de la Nación que la Ley Nº 26.773 se aplica a las contingencias futuras, según surge del juego armónico el art. 8 y 17 inc. 6º de la Ley Nº 26.773.- El S.T.J. luego de ?Saucedo? se abocó nuevamente al tratamiento del tópico en ?Segovia Ángel Carlos c/ Pelu Hue SA Y/O MAPFRE ARGENTINA ART SA Y/O Quien Resulte Responsable S/ Indem. Por Accidente de Trabajo? Sentencia Nº 51 del 22/06/2015, cuando aún la CSJN no se había pronunciado en ?Espósito?. La cuestión a considerar era la aplicación de nuevas prestaciones dinerarias reconocidas por la Ley Nº 26.773 art. 3º y 17 inc. 6º vigentes desde el 26/10/2012 (considerando IV) a un accidente ocurrido el 11/01/2008, volviendo sobre lo sostenido en ?Saucedo? aclarando que si bien allí se refirió a la aplicación de Decreto Nº 1694 se trataba de un caso análogo a los fines de la aplicación de la Ley Nº 26.773. El los dos precedentes citados, el Máximo Tribunal local dejó sentado que debía aplicarse la nueva legislación de conformidad al art. 3 del C.C. (espejo en el que se refleja el art. 7 del C.C. y C. actual) por no haber cancelado la obligación, no implicando retroactividad de la ley la inmediata aplicación de una norma a una relación jurídica existente, si al entrar en vigor aquella no se

había satisfecho el crédito, vinculando la fecha del pago cancelatorio del crédito con la ley vigente al momento en que se efectúa. Luego de los fallos de nuestro Excmo. STJ, la CSJN se pronuncia sobre la cuestión en "Esposito", y posteriormente a este último, el Excmo. S.T.J. se abocó nuevamente al tema en "Saracho Sabrina Alejandra c/ ASOCIAR ART SA S/ Sumarísimo" Sentencia N° 23 del 22/03/2017. En este fallo el S.T.J. refiere expresamente al caso "Esposito", pero continúa sosteniendo su postura. En el considerando VII acertadamente el Máximo Tribunal local señala que los tribunales inferiores tienen el deber moral de conformar sus decisiones a la de los superiores, en el caso la Corte Suprema de Justicia y que los tribunales no deben apartarse sin aportar nuevos argumentos que justifiquen modificar la posición sentada por Tribunal, en su carácter de interprete supremo de la Constitución Nacional. El fundamento utilizado por el Máximo tribunal local fue que en "Esposito" no se declaró la inconstitucionalidad de la norma en cuestión Ley N° 26.773 en su art. 17 inc. 5°. Sostiene que el fallo en cuestión presentó matices diversos al que presentó la causa "Segovia" citada precedentemente ya que en esta se había declarado la inconstitucionalidad del art. 17 inc. 5° (considerando VIII) lo que no había acontecido en "Esposito", y como en sus precedentes anteriores aludió al principio de progresividad. Este fundamento ya había sido descartado por la CSJN con anterioridad a la causa "Saracho", pues en "Medina Bello, Feliz Antonio c/ Superior Gobierno de la Provincia de Entre Ríos y otro s/ recurso de inaplicabilidad de ley" el 22/11/2016 reiteró la doctrina sentada en "Esposito" en una causa donde se declaró la inconstitucionalidad del art. 17 inc. 5 de la Ley 26.773 (argumento utilizado por el STJ). Allí la CSJN dijo; "Que son atendibles los cuestionamientos de la apelante vinculados con la aplicación al caso de la ley 26.773 pues la declaración de inconstitucionalidad del art. 17.5 de esa norma se apoya en una interpretación que no se ajusta a los criterios establecidos en el pronunciamiento dictado por esta Corte en la causa "Espósito" (Fallos: 339:781), a cuyos fundamentos y conclusiones corresponde remitir, en lo pertinente, en razón de brevedad. En consecuencia, corresponde descalificar el fallo recurrido, lo que torna inoficioso el tratamiento de las demás cuestiones traídas a conocimiento del Tribunal. Por ello, se hace lugar a la queja, se declara procedente el recurso extraordinario y se deja sin efecto la sentencia apelada con el alcance indicado. Con costas". Imponiendo las costas a la perdedora cuestión está sobre la que volveré infra. A mayor abundamiento, el 23/08/2016 la CSJN en autos "Echepare, Gustavo Alejandro c/ Asociart S.A. ART s/ accidente de trabajo o recurso de inaplicabilidad de ley" vuelve a remitir a "Esposito" y recientemente el 06/06/2017 lo hace nuevamente reiterando la doctrina "Esposito" en autos; "Nieva, Alejandra Mariela c/ Nación Seguros de Retiro S.A. y otro s/ acción de amparo", diciendo "3°) Que, los agravios con que ambas demandadas cuestionan la aplicación al caso de la ley 26.773 encuentran adecuada respuesta en las consideraciones y conclusiones expresadas por este Tribunal en la causa "Espósito" (Fallos: 339:781), a las que corresponde remitir en razón de brevedad". No se puede hablar de un fallo aislado de la CSJN, sino de una doctrina que viene siendo reiterada y que no debo, ni puedo desconocer. También siguieron el criterio de la CSJN, la Suprema Corte de Justicia de Bs. As. que ha resuelto en el mismo sentido en L. 118.532 "Godon, Pablo David contra Provincia A.R.T. S.A. Diferencia indemnización" Acuerdo del 05/04/2017, el Superior Tribunal de Jujuy en autos F.E.P. por sí y por su hijo menor J.L.P. c/ V.E.V. indemnización por daños y perjuicio y daño moral por muerte" Sentencia del 07/09/2016. El Tribunal Superior de Córdoba (Sala Laboral) el 20/02/2014 en "Martín Pablo Darío c/ Mapfre ART SA s/ Ordinario (Ley de Riesgos) Recurso de Casación e Inconstitucionalidad, también es por demás ilustrativa la Sentencia del 10/06/2015 del Superior Tribunal de Justicia de Río Negro en autos; "Martínez Néstor Omar c/ León Carlos Raúl s/ Accidente de Trabajo Expte. N° 27282/14 Sentencia 29-D, donde el Dr. Aparian hace un detallado análisis en materia de aplicación de la ley en el tiempo en accidentes de trabajo con citas de la CSJN. El Superior Tribunal de Justicia de Entre Ríos también adhiere al criterio de la CSJN en "VANERIO, HERNÁN EXEQUIEL c/ PROVINCIA A.R.T. S.A. -Cobro de Pesos por accidente de trabajo RECURSO DE INAPLICABILIDAD DE LEY?. Expte. N° 4798 del 25/10/2016, recordando que la CSJN revocó el fallo dictado por ese cuerpo "Medina Bello" -citado al tratar los fallos de la Corte Suprema- donde el Tribunal Supremo dijo; "Está claro que en nuestro sistema los precedentes de la Corte carecen de fuerza general legalmente vinculante para los tribunales inferiores. No caben dudas, sin embargo, de la autoridad de la que están investidos y del respeto que merecen sus precedentes, en cuanto Tribunal Supremo de la Nación. Razones de economía procesal, certeza y seguridad jurídica aconsejan la conveniencia de tender a la uniformidad" agregando más adelante; "Precisado todo ello advierto, que las circunstancias del caso revelan clara e inequívocamente sobre la inconveniencia de mantener incólume el criterio anteriormente adoptado por este Alto Tribunal respecto a la cuestión jurídica aquí tangencialmente en análisis; y por tanto, existen razones que hacen ineludible un cambio de criterio, so riesgo de impulsar al trabajador, invocando la doctrina casatoria de esta Sala en los mencionados precedentes, o de los alcances de sus considerandos, a enfrentar una aventura procesal, con postulados loables, pero con un grado de probabilidad alto o muy cercano a la certeza, de que en última instancia la suerte le será esquiva en sus planteos?.- (el subrayado me pertenece). Por último, no puedo dejar de mencionar el fallo plenario de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza del 14/05/2016 causa N° 109.647, caratulada; "LA SEGUNDA ART S.A. EN J° 20.018 "NAVARRO JUAN ARMANDO C/ LA SEGUNDA ART S.A. P/ ACCIDENTE" S/ INC. CAS?", donde por mayoría también se decidió la inaplicabilidad de la Ley

Nº 26.773 a las contingencias acaecidas con anterioridad a la entrada en vigencia de la ley y a cuyos fundamentos me remito como así también a los fundamentos de los fallos citados anteriormente. Sí debo señalar que el principio de progresividad como bien señala el Dr. Mario Daniel Adaro, no puede ser invocado para la aplicación de contingencias anteriores a la Ley Nº 26.773, cuestiones de lógica se imponen; es que al momento de la contingencia las mejoras no estaban previstas, y el principio de progresividad significa que alcanzado un grado de protección por el derecho no puede retrotraerse, pero no que se aplique de modo retroactivo. ¿-Asimismo, con esta corriente, se pierde de vista que el principio de progresividad está dirigido al órgano LEGISLATIVO y a la Administración -en cuanto implementa políticas públicas-, de modo tal de restringir el espectro de posibilidades de las mismas en pos de una mejora continua del goce de los derechos humanos, pero siempre sujeto a las posibilidades económicas de cada Estado. - Así lo tiene dicho el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en la Observación General Nº 3, donde ha sentado que una vez alcanzado un determinado nivel de protección se ve restringida la amplia libertad de configuración del legislador en materia de derechos sociales, al menos en un aspecto: todo retroceso frente al nivel de protección alcanzado es constitucionalmente problemático puesto que precisamente contradice el mandato de progresividad, lo cual no sólo es aplicable respecto a la actividad del Legislador sino también respecto a la actuación de la Administración en el diseño y ejecución de políticas públicas en materia de derechos económicos sociales y culturales al igual que cualquier rama de los poderes públicos con competencias en la materia. (Conf. Observación general 3 de 1990, Comité de derechos económicos, sociales y culturales)? Es claro que el retroceso en las prestaciones no puede operar luego de sancionada la ley pero no antes. En cuanto a la cancelación de la obligación entrada en vigencia la nueva ley, ello tampoco justifica su aplicación como bien lo indica el Dr. Adaro en su voto con citas de la obra ¿La irretroactividad de la ley y el nuevo art. 3 Código Civil-Derecho Transitorio? U.N. Córdoba, 1976, del entrañable Dr. Luis Moisset de Espanés, señalando que el incumplimiento no es una consecuencia de la relación jurídica, dice textualmente, ¿el incumplimiento no es una "consecuencia" de la relación jurídica sino un "hecho modificador" de la situación jurídica que crea, por ejemplo, la "situación jurídica" de mora. - Que, en lo tocante a "consecuencias o efectos", las correspondientes a la obligación de resarcir son, entre otras, la producción de intereses. En tal sentido, a partir de la situación jurídica de mora, si se dictara una nueva ley sobre tasas de intereses moratorios, ésta alcanzaría a los devengados con posterioridad a su vigencia, pero no a los anteriores, en virtud de la armoniosa coordinación entre los principios de irretroactividad y aplicación inmediata. - En conclusión, el "hecho constitutivo" de la situación jurídica aquí analizada no puede ser modificado (ni en su contenido, ni en su alcance) por las nuevas leyes. Menos aún, alterando la forma de extinción, puesto que de esta forma, indirectamente, se afectaría a aquél, sin una ley que expresamente lo haya dispuesto así. Me explico: si la situación jurídica entre A.R.T. y trabajador se formuló con un contenido determinado (prestaciones dinerarias y en especie de la Ley 24557) pero se exige que la misma se extinga conforme el contenido de la Ley 26773, pues el pago se efectúa en este tiempo, se está alterando el hecho constitutivo del vínculo y se está produciendo la retroactividad de la ley prohibida- en contra de los derechos constitucionales del contrario, sea o no una Aseguradora?. Lo dicho precedentemente, lo es sin perjuicio que el art. 7 del C.C. y C. no resulta aplicable al caso por ser una norma de carácter subsidiario que opera cuando no existe una disposición expresa en cuanto a la aplicación temporal de la ley en la rama específica que se trata, que en nuestro caso es el derecho laboral, y existiendo esa norma deviene inaplicable el art. 7 del C.C. y C. al régimen de la Ley Nº 26.773 que regula específicamente su ámbito temporal de aplicación. Por último, es interesante la reflexión que realiza el Ministro que seguimos en este punto, en caso de aplicarse la Ley Nº 26.773 de forma inmediata a los supuestos de trabajadores empleados de casas particulares cuyos accidentes se hubieren producido con anterioridad a la entrada en vigor de la Ley Nº 26.884 (B.O. 12/04/13), y del Decreto reglamentario 467/14 y Resolución General 3700/14, que incorporaron a dichos dependientes -efectivamente- en el régimen de la Ley Nº 26773. Se pregunta si en el entendimiento de la aplicación ¿inmediata? y progresiva de la nueva Ley Nº 26844, en consonancia con la Nº 26.773, ¿se condenará en forma personal, al empleador de casas particulares, que no tenía posibilidad de poseer cobertura de Ley Nº 26773, antes de que ello fuera obligatorio y que por tal motivo carece de ART que lo sustituya en sus responsabilidades para con su trabajador?. También recientemente la Corte Suprema de Santa Fe el 06/06/2017 en autos ¿Britos, Claudio Octavio vs. Federación Patronal de Seguros S.A. y otros s. Accidente de trabajo - Recurso de inconstitucionalidad - Queja admitida? acogió el criterio del Máximo Tribunal Nacional. El accidente había ocurrido el 27/09/2009 en primera instancia se declaró la inconstitucionalidad de art. 17.5 de la Ley Nº 26773, la Sala Laboral III de Rosario revoca la sentencia y la Corte aplica el criterio sentado en ¿Espósito?. La Corte Santafesina sostuvo; ¿Sin embargo, en relación a la aplicación al caso del índice RIPE de la Ley 26773, luego de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunciara al respecto en el fallo "Espósito" (Fallos:339:781), doctrina constitucional que hoy puede considerarse consolidada atento su reiteración por el referido Tribunal en numerosos pronunciamientos posteriores, entiendo que debe declararse la admisibilidad de la postulación....En "Espósito" (Fallos:339:781) el Supremo Tribunal de la Nación, efectuó un repaso del sistema de reparación de los infortunios y enfermedades

laborales que estableciera la Ley 24557 en el año 1995 y las sucesivas reformas que se introdujeran al sistema: en el año 2000 con el decreto de necesidad y urgencia 1278, en el año 2009 con el decreto del PEN 1694 y en octubre de 2012 con la Ley 26773, así como de las pautas de aplicación temporal consagradas en cada una de las referidas normativas. Y sostuvo que las precisas reglas emanadas del juego armónico de los artículos 8 y 17.6 y, en particular, del artículo 17.5 de la Ley 26773, establecen que el reajuste mediante índice RIPTE de los importes de las prestaciones de sumas fijas y pisos mínimos reajustados se aplicarán a las contingencias futuras, es decir, accidentes acontecidos o enfermedades manifestadas con posterioridad a la publicación del referido régimen legal; pautas que no pueden dejarse de lado ni permiten margen alguno para otra interpretación, como lo hiciera el a quo "... mediante la dogmática invocación de supuestas razones de justicia y equidad" (considerando 9°), por lo cual, concluyó en la descalificación del fallo apelado con arreglo a la doctrina de la arbitrariedad de sentencias (Fallos:269:453; 284:263; 297:106, 546; 311:1516; y sus citas, entre muchos otros). Haciendo aplicación de esta jurisprudencia de la Corte nacional, por vía de la interpretación literal de los textos en juego, se arriba a la descalificación del fallo del inferior. En pocas palabras, puede afirmarse que cualquier hermenéusis que conlleve a la aplicación del RIPTE frente a infortunios acaecidos con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley 26773 carecería de razonabilidad y logicidad en los términos de "Espósito". Luego de citar una serie de fallos de dicha Corte como tribunal de origen -resueltos por la CSJN- dijo, "En virtud de ello, el seguimiento de los criterios establecidos en "Espósito" se impone derechamente como doctrina constitucional de acatamiento obligatorio. Y es la solución que corresponde en razón de la seguridad jurídica y el respeto institucional que infunden las decisiones de la Corte Suprema de la Nación?". (Britos, Claudio Octavio vs. Federación Patronal de Seguros S.A. y otros s. Accidente de trabajo - Recurso de inconstitucionalidad - Queja admitida Fecha: 06/06/2017. Santa Fe Corte Suprema de Justicia. Fuente: Rubinzal Online. Cita: RC J 6990/17). En virtud de lo dicho hasta aquí y en el entendimiento de que es innecesario continuar explayándome sobre la postura adoptada para resolver el caso, es que no corresponde la aplicación de la Ley N° 26.773 a las contingencias -accidentes de trabajo- sucedidos con anterioridad a la ley.

III.- En cuanto a las costas del proceso, corresponde aplicarlas por el orden causado, atento a que existen reiterados precedentes jurisprudenciales locales que han admitido la aplicación de las mejoras indemnizatorias previstas en las sucesivas leyes en materia de accidentes (Ley N° 24.557, Dto. N° 1694/09 y Ley N° 26.773) pese a tratarse de contingencias ocurridas al amparo de leyes anteriores.- En este sentido doctrina de la más reconocida ha destacado distintos supuestos para los casos de eximición de costas, entre los que se destaca: "Variación jurisprudencial. Cambios en la legislación". El título supone los casos en que la pretensión o la resistencia satisfacen su fundamento en precedentes jurisprudenciales, o leyes específicas que cubren la cuestión y que se modifican o derogan en el curso de la litis. La diferencia con el supuesto visto en a) -cuestiones cuya complejidad origina una situación dudosa del derecho que se invoca-, se encuentra en que, en estos casos, el precedente jurisprudencial se halla consolidado y no tiene interpretación confusa u oscilante. La decisión contraria habilita la exención. (Oswaldo Alfredo Gozaini, Costas Procesales, Doctrina y Jurisprudencia, 2° Edición Ampliada, Pág. 84, Editorial Ediar). Lo que resulta menester al respecto es considerar la situación particular de las actuaciones, de manera que pueda advertirse en el fundamento legal o jurisprudencial la causa de pedir (o resistir), esto es la convicción de obrar ajustado a derecho. Por eso, la singularidad del caso, la existencia de doctrina y jurisprudencia favorable a la tesis sostenida por los actores, como de los demandados y la circunstancia de que la controversia se decida sobre la base de la interpretación de un texto legal, justifica plenamente que las costas del juicio corran por su orden aunque la demanda sea rechazada. Para que proceda esta excepción al principio objetivo de la derrota, el precedente jurisprudencial invocado como firme e inveterado, debe sufrir sus variantes en el transcurso del tiempo que lleve la tramitación del proceso...?". (Obra y autor citados, pág. 85). Tal es el caso de autos, puesto que la Ley N° 26.773 se promulgó en el mes de octubre del año 2.012 (B.O. 26/10/12), y tanto la Cámara Laboral como el Superior Tribunal de Justicia otorgaron las mejoras introducidas en la nueva legislación, incluso a las procesos en trámite -entre ellos el adicional previsto en el art. 3°-, y el actor con su demanda en el particular pretendía el reconocimiento de los derechos que jurisprudencialmente se venían otorgando, reclamando precisamente dicho adicional el 09/12/2.014; y siendo que el fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el caso "Espósito" se dictó el 07/06/16, corresponde disponer las costas por el orden causado.

VI.- En relación a los honorarios de los profesionales intervinientes, habiéndose desarrollado la actividad profesional bajo la vigencia de la Ley N° 5822, corresponde diferir la regulación de los mismos, hasta tanto se cumplimente con la acreditación de su condición frente a la AFIP, a cuyo fin deberá intimarse a los profesionales, por el término y bajo apercibimiento de ley, a efectos de que acompañen las constancias respectivas.

V.- Por lo expuesto, constancias de autos y lo dispuesto por la Ley N° 20.744, LRT y sus modificatorias -Ley N° 26.773-, C.C. y C. Leyes de la provincia N° 3540, N° 5822, C.P.C. y C., doctrina, jurisprudencia, y demás normativa aplicable.

VI.- RESUELVO: 1°) RECHAZAR la demanda impetrada en todas sus partes. 2°) COSTAS por el orden causado, de conformidad a los fundamentos dados en los considerandos. 3°) INTIMAR a los letrados intervinientes en autos, para que en el término y bajo el apercibimiento del art. 9 de la Ley N° 5822 acrediten su condición ante la AFIP, presentando las constancias respectivas, difiriendo la regulación de los

honorarios para su oportunidad. 4º) INSÉRTESE, REGÍSTRESE Y NOTIFIQUESE.

Dr. HÉCTOR RODRIGO ORRANTÍA

Juez Juzgado Laboral N° 2 Corrientes

Correlaciones:

Ley 26773 - BO: 26/10/2012

Espósito, Dardo Luis c/Provincia ART SA s/accidente - ley especial (Leading case) - Corte Sup. Just. Nac.- 07/06/2016 - Cita

digital: IUSJU007883E

024814E