

## Accidente De Trabajo Nueva Ley Procedimiento Administrativo Previo Instancia Obligatoria Comision Medica

### JURISPRUDENCIA

### Accidente de trabajo. Nueva ley. Procedimiento administrativo

previo. Instancia obligatoria. Comisión médica En el marco de una demanda por accidente de trabajo, se rechaza la aplicación de la nueva ley 27348 a un expediente ya iniciado. Para decidir así, el tribunal explicó que el cambio posterior de la sistemática legal no puede resultar en un perjuicio para el actor, obligándolo a recurrir a instancias precluidas demorando eternamente la percepción de un crédito alimentario. Sin embargo, se rechaza la demanda, dado que no se acreditó la existencia de una incapacidad laboral permanente.

En la Ciudad de Mendoza, a los 13 de Diciembre de 2017, se hace presente en la Sala Unipersonal de esta Excma. SEGUNDA CAMARA DEL TRABAJO - PRIMERA CIRCUNSCRIPCION DE MENDOZA, el Sr. Juez Dr. Julio Gómez Orellano, con el objeto de dictar sentencia definitiva en en el expediente con CUIJ N° 13-00834752-7((010402-46946)), caratulado ALBARRACIN, CECILIA LOURDES C/ MAPFRE A.R.T. S.A., de cuyas constancias

**RESULTA:** A fs. 41 comparece el Dr. Mariano Rosas e interpone demanda ordinaria en representación de Cecilia Albarracín, contra MAPFRE ART. Relata que la actora trabajaba en el local bailable ?El Santo S.A.?. Que las funciones eran de vigilancia. Que en fecha 18 de diciembre de 2011 a las 5:30 horas sufrió un accidente. Al forcejear con un cliente que se encontraba en estado de ebriedad, se resbala y cae la piso y golpea con la espalda en un escenario, padeciendo fuerte traumatismo lumbar y del codo izquierdo. Que fue atendida por MAPFRE que le diagnostica lumbalgia postraumática y traumatismo de codo izquierdo. Relata tratamiento. Se le dio de alta, no obstante que no había remitido el dolor, en fecha 11 de enero de 2012. En desacuerdo con las prestaciones, concurre a la Comisión Médica formándose expediente, en el que en abril de 2012 se resuelve que ?ha evolucionado sin secuelas? por lo que no tiene incapacidad laboral. Discute dictamen. Funda en derecho y ofrece pruebas. A fs. 51 se presenta por la demandada el Dr. Raúl F. Montoya. Sostiene el dictamen de la Comisión Médica. Refiere que la actora padece de una enfermedad inculpable. Funda en derecho y ofrece pruebas. A fs. 64 replica la actora. A fs. 66 obra dictamen de la Fiscalía de Cámaras. A fs. 70 obra auto de sustanciación. A fs. 107 se adjunta expediente de la Comisión Médica A fs. 112 se presenta la pericia médica del Dr. Antonio Paolasso. Expresa que la actora padece una incapacidad del 7,5 % de IPP. A fs. 124 se presenta pericia psicológica. Fija una incapacidad residual psicológica de RVA en 20% A fs. 157 se realiza la AVC Comparece el Dr. Erice Argumedo en representación de la continuadora de la ART MAPFRE, Galeno ART, y acompaña memorial. Queda en estado de sentencia.

**CONSIDERANDO:** PRIMERA CUESTIÓN: Competencia / Relación de seguro SEGUNDA CUESTIÓN: Pretensiones indemnizatorias TERCERA CUESTIÓN: Costas. A LA PRIMERA CUESTIÓN EL DR. JULIO GÓMEZ ORELLANO DIJO: COMPETENCIA Como dije recientemente en el primer voto de la causa ?Rosales Raúl c. Experta ART S.A.? (07/09/17, 50243), aún frente al dictado de la Ley 27348 existen razones de evidente justicia que impiden que se haga aplicación al presente caso: Desde antes de interponerse la demanda el Tribunal viene admitiendo la inconstitucionalidad de los arts. 21, 22 y 46.1 LRT, por lo que el actor se ajustó a derecho cuando provocó nuestra intervención (ver dictamen del Sr. Fiscal). Por ende, el cambio posterior de la sistemática legal no puede resultar en un perjuicio para el actor, obligándolo a recurrir a instancias precluidas (doctrina de CSJN: ?TELLEZ, María c. BAGALA S.A.?, Fallos: 308:552, 15/04/86), o bien transitar nuevos procesos (CSJN: ?CERIGLIANO, Carlos c. GOBIERNO DE C.A.B.A. U. Poliv. de Inspecciones?, Fallos: 334:398, 19/04/2011; VER: SCJ PROV. MENDOZA in re ?GURLINO, Venancio c. GOB. DE LA PROVINCIA DE MENDOZA?, 08/02/13, L.S. 448-091), demorando eternamente la percepción de un crédito alimentario. Los cambios en las tendencias del sistema no debieran tener por resultado agredir al derecho de justicia justa, previsto entre otros por el Pacto de Costa Rica a que remite la Constitución Nacional (Art. 75 inc. 22), y que tiene que ver con la resolución de sustancia adecuada y en tiempo oportuno (art. 8.1 CADH). En consecuencia, en el caso de marras corresponde el dictado de la sentencia, encontrándose sustanciada la causa antes de ocurrido el cambio legislativo aludido. Por tanto, me declararé competente en mérito a lo dispuesto por el art. 1 inc. h del C.P.L.

**RELACIÓN DE SEGURO** Como ha precisado nuestra Corte en recientes pronunciamientos, el asegurado por la LRT es cada uno de los trabajadores que prestan servicios en una empresa afiliada. Esta es la correcta lectura del seguro social: la cobertura consiste en la atención a una contingencia que sufre el propio beneficiario. A diferencia de los seguros de accidentes o mercantiles, el seguro social se caracteriza por la atención universal a la pérdida vital que ocasiona la contingencia. Desde su origen, el seguro social se caracterizó por cubrir riesgos a que está sujeta toda la población, como son la muerte, la invalidez, la vejez y la pérdida de la salud. Así los previó Otto Von Bismarck en las leyes de seguro de enfermedad para trabajadores industriales (1883), seguro contra accidentes de trabajo (1884) y seguro contra invalidez y vejez (1889). En una evolución posterior, a partir del Social Insurance and

Allied Services de William Beveridge (1942) se inicia el derecho de la seguridad social como un sistema universal a cargo del Estado. La Declaración Universal de Derechos del Hombre, 1945, consigna, entre otras: "Art. 23....2. Toda persona que trabaja tiene derecho a una remuneración equitativa y satisfactoria, que le asegure, así como a su familia, una existencia conforme a la dignidad humana y que será completada, en caso necesario, por cualesquiera otros medios de protección social...", completada por el art. 25 que reza el derecho a: "los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez y otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad". En la "pérdida de los medios" de subsistencia y dignidad está la raíz que obliga a dar vigencia del seguro, antes que en consideraciones algo gastadas derivadas del derecho de daños. Por ley 26.678 se aprobó el Convenio de 1952 OIT N° 102, que incluye las prestaciones mínimas de seguridad social, entre ellas las prestaciones por accidentes de trabajo y enfermedad profesional. No obstante, de modo inexplicable, el gobierno argentino, en un acto realizado el 27 julio de 2016 entre el Ministro de Trabajo y el delegado de la OIT, declaró adherir únicamente a las partes II, V, VII, VIII, IX y X del Convenio, que como se ve en el art. 1 de la Ley 26678, había sido integralmente aprobado. El Convenio 102 es un instrumento abierto (art. 2 inc. b C. OIT 102), por lo que la comunicación de ratificación debe acompañarse con una declaración del Estado sobre cuál o cuáles son las partes que se ratificaron (Vide: OIT - Manual sobre procedimiento en materia de convenios y recomendaciones internacionales del trabajo - Ginebra, 2012, pág. 15 y ss.), cosa que en el caso de Argentina se restringió a esas partes, no comprensivas de la parte número VI relacionada a "Accidentes de Trabajo y Enfermedades Profesionales". Los convenios, para hacerse obligatorios en el plano internacional, deben ser comunicados al Director General de la OIT; mientras que no lo sean, el Estado podrá considerar que han quedado ratificados para el derecho interno pero no para el derecho internacional (OIT - Manual... pág. 15). En conclusión, para nuestro derecho interno resulta vigente el deber de nuestro país de cumplir con el C. 102, íntegramente, conforme las competencias del art. 75 inc. 22 C.N., mientras que en el plano de las relaciones con la OIT, resulta únicamente exigible la parte ratificada y comunicada al Sr. Director General. También el Convenio OIT de 1964 (n° 121) prevé la vigencia de la seguridad social ante los accidentes y enfermedades del trabajo, y son de destacar, también, las normas de la Seguridad Social de 1952 (OIT). Con respecto al caso de marras, la empleadora estuvo vinculada con MAPFRE ART por contrato número 67113 vigente a la fecha identificada como de primera manifestación invalidante. Por tanto, está acreditada la relación, por otro lado, no discutida. Así voto. A LA SEGUNDA CUESTIÓN EL DR. JULIO GÓMEZ ORELLANO DIJO: La existencia del accidente no está discutida, sólo discute la actora la validez de la Resolución de la COM MÉDICA por la que convalida el alta sin incapacidad determinada por la aseguradora demandada. Según el dictamen de la Comisión Médica (fs. 38) la actora presenta una patología degenerativa de la columna lumbosacra, que es previa, crónica y sin relación de causalidad con el traumatismo sufrido. La pericia de fs. 112, señala que la lumbalgia es de origen postraumático, la cual considera que es temporal en la medida que no se presentan estudios que justifiquen el dolor (Dec. 659/96). Además, fija una incapacidad muy reducida, en atención a las características del cuadro (5%). Atendiendo a lo irrelevante del cuadro, en consideración a la edad de la actora, a sus características físicas descritas en la resolución en crítica y al tiempo transcurrido desde que ocurrió el hecho accidental, considero que no se alcanzan a desvirtuar las iniciales conclusiones de la Comisión. A mas de dos años de ocurrido el accidente (en el examen pericial), la actora refiere la persistencia de síntomas dolorosos que no encuentran apoyo en ningún estudio específico (resonancia, radiografías, estudios neurológicos). Si del trauma hubiera resultado un proceso herniario más o menos relevante, ello hubiera merecido diagnóstico tanto de las clínicas como de los estudios de apoyo. Por otra parte, los hallazgos de neurosis de renta de la Comisión Médica tampoco han sido desvirtuados por la accionante. Si bien la pericia psicológica parece poner el acento en la condición de la actora, no encuentro en la exposición pericial una justificación que permita enlazar causalmente su personalidad mórbida con el hecho puntual relacionado en la demanda (una caída violenta, por una pelea). Por ende, considero que la actora ha exagerado su sintomatología, que es propia de su condición psicofísica y que nada tiene que ver con el hecho accidental, con consecuencias irrelevantes tanto desde lo físico como lo afectivo. Se rechaza íntegramente la demanda. Así voto. A LA TERCERA CUESTIÓN EL DR. JULIO GÓMEZ ORELLANO DIJO: Las costas se imponen en el orden causado, habiendo un certificado médico que dio a la actora razón para litigar. Los honorarios se regulan del siguiente modo sin perjuicio de complementarios e IVA en su caso: Dres. MONTOYA Raúl \$ 8358, MORESCHI Carolina \$ 2786, METRAL María Julieta \$ 2786, ERICE ARGUMEDO Carlos \$ 2786, ROSAS Mariano \$ 5851 y CANTALE Leandro \$ 5851, Dr. PAOLASSO Antonio \$ 3715 y Lic. RECUPERO Erica \$ 1857, todo valorando la actuación en esta causa. Así voto. Con lo que se dio por terminado el acto, pasándose a dictar la sentencia que a continuación se inserta. Mendoza, 13 de diciembre de 2017. Y VISTOS: El Tribunal en Sala Unipersonal RESUELVE: I.- Rechazando íntegramente la demanda interpuesta, con costas en el orden causado. II.- Regulando los honorarios del siguiente modo sin perjuicio de complementarios e IVA en su caso: Dres. MONTOYA Raúl \$ 8358, MORESCHI Carolina \$ 2786, METRAL María Julieta \$ 2786, ERICE ARGUMEDO Carlos \$ 2786, ROSAS Mariano \$ 5851 y CANTALE Leandro \$ 5851, Dr. PAOLASSO Antonio \$ 3715 y Lic. RECUPERO Erica \$ 1857 Notifíquese.

DR. JULIO M. GOMEZ ORELLANO    Camarista    DR. JUAN MANUEL FORQUERA    Secretario  
Correlaciones:    Ley 27348 - BO: 24/02/2017    LEY 9017 - MENDOZA - BO: 02/11/2017    Recientes e  
importantes modificaciones a la lrt. Un análisis de la reforma introducida por la ley 27348 y el dnu 54/2017 y su reglamentación  
(primera parte) - Cita digital: IUSDC285140A - ERREIUS - TDL - N° 26 - abril/2017    Recientes e importantes  
modificaciones a la lrt. Un análisis de la reforma introducida por la ley 27348 y el dnu 54/2017 y su reglamentación (segunda parte)  
- Cita digital: IUSDC285193A- ERREIUS - TDL - N° 27 - mayo/2017    024817E