

## Enfermedad De Origen Laboral

### JURISPRUDENCIA

### Enfermedad de origen laboral

### Se declara la

inconstitucionalidad de los artículos 12, 21, 22 y 46, apartado 1, de la ley 24557, y se hace lugar a la demanda por entender que el actor padece una enfermedad de origen laboral, en los términos del artículo 6 de la ley de riesgos del trabajo. En la ciudad de San Carlos de Bariloche, Provincia de Río Negro, a los 7 días del mes de Diciembre de 2017, reunidos en Acuerdo los Sres. Jueces de esta Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, Dra. Alejandra M. Paolino y Dres. Jorge A. Serra y Carlos M. Cuellar, luego de haberse impuesto individualmente de esta causa caratulada: "CID, Oscar D. C/ LA SEGUNDA ART S/ ACCIDENTE DE TRABAJO (1)", Exp. N° A5C2/16, iniciado el 21/03/2016. Habiéndose cumplido el procedimiento de deliberación previa, de lo que da fe el Actuario, el Tribunal se planteó la siguiente única cuestión: ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?.- Practicado el sorteo, el orden de votación resultó ser el siguiente: primer votante, Dra. Alejandra M. Paolino; segundo votante, Dr. Jorge A. Serra, y tercer votante, Dr. Carlos M. Cuellar.- A la cuestión planteada, la Dra. Alejandra M. Paolino dijo:- I) ANTECEDENTES: A fs. 9/16 se presenta el Dr. Slavko Jankovic en carácter de apoderado del Sr. Oscar Daniel Cid, conforme surge de la carta poder glosada a fs. 1, con patrocinio letrado de los Dres. Martín Domínguez y Alejandro Valdés interponiendo demanda por accidente de trabajo contra La Segunda ART, solicitando se la condene a brindar al actor las prestaciones en especie y eventualmente abonar la indemnización establecida por la ley de Riesgos del Trabajo 24557 y 26773 con más los respectivos intereses.- Sostiene para ello que el actor comenzó a prestar tareas en relación de subordinación y dependencia de la empresa Puelche S.A el fecha 19 de abril del año 2007 bajo la categoría de Maestranza "C" .- Que en fecha 1 de julio del año 2015 en oportunidad en que su mandante se encontraba levantando una bolsa de 50 kg de harina sintió un fuerte dolor en la zona de la espalda dando aviso a su encargado quién le facilitó un analgésico.- Que sin perjuicio de ello continuó trabajando y durante esa misma mañana al pretender levantar un cajón con botellas de aceite de cocina sintió un fuerte dolor en la espalda y quedó inmovilizado sin poder incorporarse.- Que dicho accidente fue denunciado a la ART demandada quién luego de brindarle las prestaciones de ley durante la etapa aguda, posteriormente rechazó el evento aduciendo que se trataba de una enfermedad inculpable.- Relata que su mandante fue sometido a examen preocupacional y que nunca surgió del mismo dolencia alguna, motivo por el cual considera que la lesión que padece el actor producto de levantar una bolsa de harina y luego cajas de botellas de aceite guardan una clara relación de causalidad entre el hecho generador y la lesión sufrida.- Expresa que como consecuencia de dichos hechos el Sr. Cid actualmente padece constantes dolores que disminuyen su capacidad laboral y que ello debe ser indemnizado, además de señalar que tuvo que ser reubicado laboralmente.- Solicita se decrete la inconstitucionalidad de los arts. 12, 21, 22 y 46 de la ley 24557 por los fundamentos que expone en su escrito de inicio y a los cuales en honor a la brevedad me remito.- Practica liquidación, ofrece prueba y funda en derecho su petición solicitando se haga lugar en todas sus partes a la demanda incoada con expresa imposición de costas.- Corrido el pertinente traslado de ley, a fs. 25/31 se presenta el Dr. Andrés Martínez Infante en su carácter de apoderado de LA SEGUNDA ART conforme poder que acompaña a fs. 20/1 con patrocinio letrado de la Dra Carla Bertelli. Niega pormenorizadamente los hechos en que se sustenta la acción. En particular el accidente y que exista relación de causalidad entre la patología denunciada y las funciones que desarrollaba el Sr. Cid.- Niega que exista una incapacidad laboral ya que jamás fue dictaminada por la Comisión Médica -sólo la que surge de un informe médico acompañado por la actora en su demanda- y señala que la dolencia del actor Espondilolisis es una patología congénita agravada con artrosis -factor de carácter degenerativo atribuible al paso del tiempo-, motivo por el cual interpreta que se trata de una clara patología inculpable, es decir no atribuible al trabajo.- Fundamenta su posición, contesta los planteos de inconstitucionalidad efectuados por la parte actora. Ofrece prueba, funda en derecho y jurisprudencia del Máximo Tribunal Provincial su posición y solicita el rechazo de la acción con costas. Subsidiariamente deja planteada reserva de Caso Federal.- Proveídas las pruebas a fs. 36, producidas las mismas, se agrega informativa y pericial médica, esta última a fs. 93/99, la que es impugnada por la accionada a fs. 103/119 con el respaldo del consultor técnico de La Segunda ART Dr. Pablo Cecchin.- A fs. 100 se regulan los honorarios profesionales del perito médico Dr. Coseano y a fs. 144 se ordena abonar los mismos conforme depósito judicial.- Contestadas las impugnaciones a fs. 149/151, a fs. 158 se celebra audiencia a tenor de lo dispuesto por el Art. 36 de la Ley 1504 sin que exista posibilidad de acuerdo.- A fs. 162 se integra el Tribunal con el Dr. Cuellar, y se celebra la audiencia de vista de causa conforme surge de lo sustancial del acta glosada a fs. 167.- Ratificada la gestión invocada por la Dra. Bertelli por parte del Dr. Martínez Infante a fs. 168, se agregan los alegatos producidos por la actora y demandada a fs. 169/174 y 175/177 respectivamente, quedando los presentes actuados en estado de recibir la presente resolución a fs. 178.- II) CUESTION PRELIMINAR: COMPETENCIA: Sostiene la

actora en su escrito de inicio, que este Tribunal resulta competente a los fines de entender en la presente causa.- En este sentido cabe señalar que le asiste razón a la accionante, toda vez que éste es el criterio que ha adoptado este Tribunal desde que asumió la jurisdicción (28-11-2014) y ha establecido unánime y pacífica jurisprudencia al respecto, pronunciándose favorablemente.- Tal lo mencionado en numerosas causas, entre ellas recientemente en autos caratulados: "PERALTA VANESA C/ FEDERACION PATRONAL SEGUROS S.A. S/ SUMARIO, Expte Nro 25923/ 14 al señalar que: "...la Corte Suprema de Justicia ya se ha expedido en relación al tema en debate respetando el principio del Juez Natural a partir de los autos "Castillo Ángel Santos C/ Cerámica Alberdi SA", "Venialgo Inocencio C/ Mapfre Aconcagua ART S.A. Y otro", declarando la inconstitucionalidad de esa norma por interpretar que atribuir a la Justicia Federal la competencia para conocer en materia de Derecho Común -como lo es la relacionada con los accidentes de trabajo- implica sustraerla de la competencia de los Tribunales ordinarios que es lo que corresponde de acuerdo con las normas constitucionales..."- Como consecuencia de dichos fallos y habiendo sido adoptada esa postura por la mayoría de los Tribunales del país, incluyendo también la jurisprudencia unánime de la Cámara Primera del Trabajo de esta ciudad, compartiendo los fundamentos vertidos en el sentido de respetar la atribución de competencia a la justicia ordinaria para entender en los conflictos entre trabajadores y las aseguradoras de riesgos del trabajo a fin de respetar el principio de Juez Natural y del debido proceso de neto reigambre constitucional, ratifico mi criterio estableciendo en consecuencia, que esta Cámara Segunda del Trabajo resulta competente para intervenir en la presente causa, confirmando así la inconstitucionalidad en tal sentido del Art. 46 Ap 1 de la ley de Riesgos del Trabajo 24557 de conformidad con lo dispuesto por el Art. 196 de la Constitución Provincial.- III) HECHOS: Conforme lo dispuesto por el Art. 53 inc. 1ro. de la Ley 1504 habré de referirme en primer término a las cuestiones de hecho que, apreciadas en conciencia, considero debidamente probadas y relevantes a los fines de resolver la presente causa.- Con los elementos constitutivos de la acción demanda, su contestación y la documentación adjunta tengo por debidamente acreditado que: 1.- El Sr. Oscar Daniel Cid comenzó a trabajar en relación de subordinación y dependencia de la empresa Puelche S.A en fecha 19 de abril del año 2007 desempeñando tareas como "Maestranza C " CCT 130/75 específicamente como "Picador" es decir preparando pedidos .- Con las fotocopias de los recibos de haberes glosados a fs. 4/5, 126/141 y el informe obrante a fs. 44 suscripto por el apoderado de la firma del que surge que el actor "prestó tareas como Picador (preparando pedidos) -que no fuera impugnado por la accionada- y las fotocopias de los recibos glosados a fs. 45/50, tengo por debidamente acreditado el punto en tratamiento.- 2.- Que en fecha 1ro. de julio del año 2015 el Sr. Oscar Cid al levantar una bolsa de harina de 50 kg. sufrió un dolor en la zona de la espalda y posteriormente al pretender levantar una caja con botellas de aceite de cocina sintió nuevamente un fuerte dolor en la espalda que lo dejó inmovilizado sin poder reincorporarse.- Con las declaraciones testimoniales recibidas en la audiencia de vista de causa que más adelante en breves párrafos se transcriben y se encuentran grabadas conforme surge del registro audiovisual obrante ante este Tribunal recibidas a los Sres Rodriguez y Alonso que fueron compañeros de trabajo del actor y se manifestaron en relación a las tareas desempeñadas, tengo por acreditado lo expuesto.- En este sentido declararon: "Yo trabajo en Puelche hace 10 años..." y referido al actor dijo: "somos repositores los dos." picadores. "Armábamos los pedidos y los llevábamos a un destino. Teníamos una hoja con pedidos de mercaderías. Había que llevar 10 o 20 bolsas de harina. Había pedidos de 50 kg"..."Sé que el actor tuvo un problema con la espalda y no podía hacer fuerza. Nos mandaron a hacer pedidos a los dos juntos. Levantó mal y empezó a sentir una molestia...". Tal los dichos del Sr. Rodriguez.- Por su parte el Sr. Alonso declaró: "El -referido al actor- trabajaba en la parte de harinas preparaba los pedidos. Armaba los pedidos de todas las sucursales, por ej.100 bolsas de 50 kg. Se llevaba a pulso desde adentro hacia afuera. Yo trabajé con Cid un año..."- 3.- Que la empleadora efectuó la denuncia ante LA SEGUNDA ART. S.A. quién identificó el siniestro con Nro. 774302 y le brindó las prestaciones médicas pertinentes otorgándole el Alta en fecha 24-7-2015 por considerar que se trata de una patología inculpable, diagnosticando como Espondiloartrosis lumbar.- Con la fotocopia de constancia de Alta médica/ Fin de tratamiento emitida por la ART glosada a fs. 8 y la historia clínica acompañada por la ART. obrante a fs. 22/25 tengo por acreditado lo expuesto.- 4.- Que existe una relación de causalidad concreta entre el hecho generador del daño y la patología que padece el Sr. Cid, motivo por el cual al día de la fecha el actor padece una incapacidad laboral parcial permanente y definitiva del 22,61% de la T.O.- Es decir claramente "hay una relación de causalidad concreta", Ver fs. 95 vta.- La pericia médica obrante a fs. 93/99 y su contestación a las impugnaciones formuladas por la demandada a fs. 149/151 vta., efectuada por el Dr. Juan Alberto Coseano determina que el actor como consecuencia de las tareas diarias realizadas desde su ingreso en la Empresa -Abril 2007- carga y descarga manual de bultos entre 20 kg. y 50 kg. sufre una enfermedad laboral que se "tornó visible en un hecho particular que fue el denunciado"..."en este caso el dolor fue de aparición súbita ,quizás fue este el momento donde su columna lumbosacra y disco vertebral, sometido a esfuerzo repetitivo, habitual diario terminó de realizar su lisis ( ruptura) y provocó el dolor agudo que presentó el actor, el dolor no fue un síntoma paulatino, ya que no constan en los registros de su ART consultas previas por dolor..." ver fs. 149 vta.- Señala el galeno que: "de acuerdo a la investigación pericial, evidencias fácticas descriptas en el expediente y demás información complementaria, se puede afirmar que el

actor se encontraba en perfecto estado de salud, ... y además no hay registro de consultas por dichas dolencias.". Por otra parte afirma: "por lo que podemos concluir, para explicar criterio de causalidad, que el Sr. Cid posee un daño estructural en su columna (espondilolisis) debido a la tarea que desempeñaba, que le provoca dolor constante, con contractura muscular y sobresalto, para lo cual debe adoptar estas posturas viciosas ( anormales)... ( ver fs. 150 Respuesta a Punto E).- IV) DECISORIO: a) Conforme ha sido interpuesta la presente acción corresponde determinar en primer lugar si el accidente denunciado tiene o no vinculación alguna con las tareas realizadas por el Sr. Oscar Cid como "picador" en la empresa Puelche S.A donde se desempeña desde el mes de abril del año 2007.- Para decidir en este sentido resulta imprescindible contar con el dictamen pericial médico obrante en autos.- Ello así toda vez que si bien es cierto que la prueba pericial no resulta vinculante para el magistrado quien se encuentra habilitado para apreciar el dictamen pericial con el límite objetivo que le imponen las reglas de la sana crítica, no lo es menos que en el caso de autos, encuentro acabadamente fundada la pericia médica con sólidos fundamentos en base a su conocimiento especializado, sin que exista motivo alguno que me permita apartar de las conclusiones a las que arriba el profesional, sumado ello a los elementos objetivos obrantes en autos.- En este sentido me remito in totum a lo expuesto en el punto 4 del capítulo que antecede y al cual en honor a la brevedad me remito y doy por reproducido, pero resumiendo que teniendo en cuenta los fundamentos brindados por el perito médico interviniente, las tareas realizadas por el actor -repetitivas- y no existir constancias o antecedentes de examen preocupacional relacionado con problemas de columna, interpreto que el dictamen del Sr. Perito es ajustado a derecho siendo por lo tanto correcta la incapacidad que establece del 22,61% de la T.O como la relación de causalidad existente entre el hecho generador del daño, su labor y la incapacidad determinada.- En efecto interpretando de manera integral la totalidad de las pruebas obrantes en autos, a saber: pericia médica, informe de Diagnóstico por imágenes remitido por H.P.R, informe de tomografía computada -fs. 6/7-, demanda, su contestación, informe producido por la empleadora obrante a fs. 44 y la falta de acreditación de examen preocupacional, considero debidamente acreditada la relación de causalidad existente entre la enfermedad profesional padecida por el actor y las tareas que desarrollaba (picador -preparación de pedidos lo que implica levantar pesos en forma constante).- En relación al concepto de lo que implica una enfermedad profesional me permito transcribir lo expuesto por mi colega Dra. Marina Venerandi en autos caratulados: "Blanco Alfredo C/ Prevención ART S/ APELACION LEY 24557."Expte Nro 23.664/12 al decir: "Para resolver el tema debemos desarrollar brevemente el concepto de enfermedad accidente, que habrá de regir el caso que nos ocupa.- En efecto, el concepto de "enfermedad accidente", largamente acuñado por el derecho laboral, permite incluir este tipo de casos en los que el daño se produce a causa de muchas micro lesiones que se acumulan imperceptiblemente, hasta que una desencadena los efectos nocivos.- La existencia de una predisposición por parte del organismo resulta irrelevante para resolver el caso, porque la mayor parte de las enfermedades, enfermedad-accidente, e incluso los accidentes se producen con alguna predisposición que el derecho laboral ha desechado bajo la teoría de la indiferencia de la concausa, y que, en realidad debiera solucionarse distinguiendo entre condición y causa.- En efecto, la predisposición es una condición para la existencia de la enfermedad o la enfermedad accidente, pero no es causa eficiente de su producción, del mismo modo que la ventana abierta es condición para que ingrese la luz pero no es la causa de la iluminación del cuarto (Conf. PUELMAN C/ HORIZONTE; MALDONADO C/ COMISION MEDICA; entre otros).- Entonces, si el último episodio ha sido el desencadenante de toda una vida de sobre esfuerzo laboral (en sus 22 años de obrero de la construcción), no cabe duda de la relación causal existente entre el accidente y el daño.- Y esto porque "La relación causal y/o concausal entre trabajos realizados por el dependiente y el padecimiento por el que acciona, escapa a la órbita médico-legal pues es facultad del juez, en cada caso, la determinación de dicho aspecto. Sala Ira, 27/02/98, "Lera, Nicolás v. Feme SA" DT 1998-a-1144" (Derecho del Trabajo, Tomo II, J. A. Grisolia Decimotercera Edición, 2008. Pag. 1711)..."- -Por otra parte ha señalado nuestro máximo Tribunal Provincial que: "cuando nos encontramos frente a un reclamo derivado de un siniestro laboral con fundamento en la LRT -tal el caso de autos-, la responsabilidad de las ART comprende tanto la incidencia dañosa provocada por el accidente en la salud del trabajador, con la consecuente incapacidad para desempeñar su labor, como todas las secuelas que el infortunio pone en ejecución, acelerando o agravando lesiones ignoradas u ocultas" (FERNANDEZ, ALEJANDRO C/ PREVENCION A.R.T. S/ APELACION LEY 24557 S/ INAPLICABILIDAD DE LEY (Expte Nro 24713/10-STJ).- Conforme lo expuesto y sumado ello a la específica actividad realizada por el actor como "Picador", que desempeñó de manera ininterrumpida desde el mes de abril del año 2007 al mes de julio del año 2015, lo que implica realizar tareas en forma repetitiva levantando peso (vg. bolsas de 50 kg.; cajas de botellas de aceite entre otras), fundado en los estudios de imágenes y estudios médicos obrantes en autos me llevan a formar íntima convicción en el sentido que resultan ajustadas a derecho las conclusiones a las que arriba el perito médico Dr. Coseano interviniente en autos.- Finalmente cabe hacer una breve mención al hecho que no existe en autos agregado examen preocupacional del actor y no existen constancias de la existencia de problemas de columna, a punto tal que el Sr. Cid desarrolló las tareas de Picador con normalidad hasta el momento del evento dañoso. Es decir, se encontraba apto para las tareas que debía desempeñar.- La falta de presentación

del examen preocupacional, genera una presunción a favor del trabajador sobre su buena salud para desarrollar tareas, pero además, debemos tener presente las palabras del perito médico quien refirió a fs. 95 vta que "No hay antecedentes de patología anterior".- Con relación a la importancia que corresponde asignarle al examen pre-ocupacional, me he expedido en anteriores causas, donde concretamente sostuve: "...En este sentido la Resolución 37/10 de la Superintendencia de Riesgos del Trabajo en su Art. 2 dispone: "Exámenes preocupacionales: objetivos, obligatoriedad, oportunidad de su realización, contenidos y responsables. "Los exámenes preocupacionales o de ingreso tienen como propósito determinar la aptitud del postulante conforme sus condiciones psicofísicas para el desempeño de las actividades que se le requerirán... La realización de examen preocupacional es obligatoria, debiendo efectuarse de manera previa al inicio de la relación laboral. ...La realización del examen preocupacional es responsabilidad del empleador, sin perjuicio de que el empleador pueda convenir con su Aseguradora de Riesgos del Trabajo (A.R.T.) la realización del mismo..." In re "Olazar Arguello José C/ PROVINCIA ART. S/ APELACION Expte 25013/13 entre otros.- Finalmente y a mayor abundamiento cabe referir al tipo de tareas desarrolladas por el actor pues no se encuentra desconocido sino más bien claramente acreditado que el Sr. Cid desde su ingreso a la firma Puelche S.A en el mes de Abril/ 2007 al mes de julio del año 2015, es decir durante 8 años consecutivos realizó las tareas de picador. Entonces si la patología del actor se debió a su condición personal pero también a los años de sobre esfuerzo producto de su actividad, sumado al siniestro denunciado, no caben dudas de su naturaleza laboral.- En síntesis si el actor se encontraba sano al ingresar a su trabajo para desempeñar tareas como "picador", resulta evidente que el tipo de tareas realizado por él han influido directamente en la incapacidad determinada por el perito, existiendo una clara concausalidad entre ese trabajo -con esfuerzo- y el prolongado tiempo durante el cual las ha cumplido (8 años).- En definitiva, esta fuera de discusión que se trata de una clara enfermedad profesional, ajustado a la definición del art. 6 ap. 2 a y b) de la L.R.T.- Sin perjuicio de lo expuesto y tal como lo sostuve en decisiones anteriores: "por si alguna duda cupiere en torno a la decisión arribada, debo mencionar que a idéntica conclusión llegaría por aplicación de la teoría de la indiferencia de la concausa conforme criterio sostenido por el Superior Tribunal de Justicia. En este sentido el máximo Tribunal Provincial en autos caratulados: " FERNANDEZ, ALEJANDRO C/ PREVENCIÓN A.R.T. S/ APELACION LEY 24557 S/ INAPLICABILIDAD DE LEY.SENTENCIA Nro 31/12 ha dicho: "...El hecho de que en este caso -o en cualquier otro- también pudieran existir otras causas concurrentes no enerva la responsabilidad de la aseguradora, por aplicación de la llamada "teoría de la indiferencia de la concausa". Esta fue una creación pretoriana que comenzó a ser aplicada a partir de la década del '40 y que la Corte Suprema de Justicia convalidó en una sentencia de 1945 ('Tomelleri, Teresa L. y otros c. Gobierno nacional', DT, 1945-339). Gozó de buena salud hasta que entró en vigencia la ley 24028, cuyo art. 2, en su parte pertinente, decía: "En caso de concurrencia de factores causales atribuibles al trabajador y factores causales atribuibles al trabajo, sólo se indemnizará la incidencia de estos últimos...". Sin embargo, la Ley 24557 no contiene ninguna disposición similar; por tanto, no existe ninguna directiva del legislador que pueda ser un obstáculo para la aplicación de la teoría de la indiferencia de la concausa (vid. Luis E. Ramírez: "Hernia abdominal: accidente de trabajo o enfermedad inculpable, D.T. 1999-A-46).- De esta manera, cuando nos encontramos frente a un reclamo derivado de un siniestro laboral con fundamento en la LRT -tal el caso de autos-, la responsabilidad de las ART comprende tanto la incidencia dañosa provocada por el accidente en la salud del trabajador, con la consecuente incapacidad para desempeñar su labor, como todas las secuelas que el infortunio pone en ejecución, acelerando o agravando lesiones ignoradas u ocultas...".- Es por todo lo expuesto precedentemente que considero que el actor padece una enfermedad de origen laboral diagnosticada como Espondilolisis bilateral L5 -S1.- En relación al tema en tratamiento me permito transcribir lo expresado por mi distinguido colega Dr. Jorge Serra en al decir: "... Como bien lo señala la doctrina "... el declamado y supuesto objetivo principal de la ley 24.557 fue la reducción de la siniestralidad laboral y para lograrlo se dijo poner el acento en la prevención.- El propio mensaje de elevación del proyecto de ley afirmaba que la prevención consistía el 'objetivo primario', el 'eje central', ubicándose los restantes en un 'segundo orden de prioridades' y alegándose que los sistemas anteriores habían demostrado su incapacidad para reducir la frecuencia y gravedad de los siniestros. En atención a ello, el sujeto obligado verá comprometida su responsabilidad de no acreditar que ha cumplido con la ley.- Resulta obvio entonces que las ART deben acreditar en los juicios donde se cuestiona su accionar, el efectivo cumplimiento de todas las medidas aludidas: a tal fin deberán tener constancia documentada susceptible de ser autenticada..." (Juan J. Formaro; "Riesgos del Trabajo", Ed. Hammurabi, pag. 323 y ss.)-...".- b) INCAPACIDAD: Sentado ello, y como consecuencia de lo expuesto, teniendo en cuenta lo peticionado por el actor, corresponde determinar el porcentaje de incapacidad del Sr. Oscar Cid.- A tales fines nuevamente me remito a la pericia médica realizada por el profesional interviniente Dr. Juan Alberto Coseano, a la cual a su íntegra lectura, en honor a la brevedad remito y a lo expuesto en el punto 4 del Capítulo de los hechos.- Por ello, compartiendo los sólidos fundamentos dados por el galeno, habré de fijar la incapacidad del Sr. Oscar Daniel Cid en el 22,61% de la Total Obrera.- En este sentido la jurisprudencia se ha expresado diciendo: "Las pericias médicas como medios de prueba, resultan imprescindibles para descubrir o valorar la conducta asumida por los justiciables sometidos a proceso; empero, al respecto,

debe destacarse que esta circunstancia no convierte a los peritos en jueces de los hechos, ni significan una delegación de la función de juzgar a la conclusión pericial. La prueba así aportada, será considerada como una más a merituar dentro del sistema de la sana crítica racional, que significa valorar la prueba en el contexto de los principios de la lógica, la psicología y la experiencia, proporcionando las razones o motivos del sentido de la descripción y valoración probatoria y su derivación de la conclusión."- También se ha resuelto que: "Para apartarse de la valoración del perito médico, el juez debe encontrar sólidos argumentos, ya que se trata de un campo del saber ajeno al hombre del derecho, y aunque no son los peritos los que fijan la incapacidad, sino que ella es sugerida por el experto y determinada finalmente por el juzgador, basándose en las pruebas que surgen del expediente y las normas legales de aplicación, su informe resulta el fundamento adecuado para la determinación de la minusvalía que se ordena reparar. "Medina, Oscar Eduardo vs. La Segunda ART SA s. Accidente -Ley especial- Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo Sala IV; 21 -Dic- 2012; Boletín de Jurisprudencia de la CNAT; RC J 4979/13". In re: "Rivero Raúl Alberto. precedentemente citado..."- Finalmente debo agregar que dicho porcentaje queda ratificado conforme baremo actualizado por el Decreto 49/2014 de plena aplicación en autos.- En este sentido no puedo dejar de mencionar que luego de tantas situaciones similares a las de autos, mediante Decreto 49/2014 publicado en el Boletín Oficial el 20 de enero del año 2014 se AMPLIÓ el listado de enfermedades profesionales y se incluyó en el mismo a las hernias inguinales, las lumbalgias y las várices. También se publicó un nuevo texto de la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales -conocido como baremo ART. Sostiene Alvarez Chávez en su Trabajo "Nuevo Baremo y nuevas enfermedades del Trabajo, en su introducción que: "Este Decreto introdujo cambios de altísimo impacto en el mundo de la infortunística laboral: " por un lado amplió el listado de Enfermedades Profesionales y por otro lado publicó nuevo texto de la Tabla de Evaluación de Incapacidades laborales ...Por su parte el Baremo ha sido actualizado en su totalidad, razón por la cual es dable hablar de un nuevo baremo. destacamos que la ley 26773 ( art.9) elevó la jerarquía de esta tabla de evaluación de incapacidades, convirtiendo su uso en uniforme y obligatorio con el fin de garantizar el trato igualitario a los damnificados cubiertos por el régimen".- c) COMISIONES MEDICAS: Ahora bien, como consecuencia directa de lo resuelto precedentemente corresponde avocarme al tratamiento de las inconstitucionalidades planteadas por el actor referidas a los arts. 21 y 22 de la ley 24557.- En este sentido este Tribunal ya se ha expedido favorablemente al igual que la Cámara Primera del Trabajo de esta ciudad y en concordancia con la mayoría de los Tribunales del país al sostener la inconstitucionalidad de dichas normas.- Reiteradamente hemos señalado: "...en cuanto establece la ley 24557 en sus arts. 1 y 49 las comisiones médicas como las encargadas de determinar la naturaleza laboral del accidente, el carácter y grado de la incapacidad y el contenido y alcance de las prestaciones y la apelación de sus derechos por ante la Justicia Federal, resultan violatorias del orden constitucional. Ello en razón de que la analizada ley 24.557 no se limita a crear un procedimiento administrativo previo, de efectos no vinculantes, que deja abierta y expedita la vía judicial con todos los efectos propios de las acciones judiciales (lo que no violentaría planteado así la posibilidad del libre acceso a la justicia); sino al contrario, le confiere a las comisiones médicas la atribución de determinar la naturaleza laboral del accidente o profesional de la enfermedad, el carácter de las mismas, su grado de incapacidad y el contenido y alcance de las prestaciones. Lo que le impide al trabajador el acceso a sus jueces naturales, que son los facultados y habilitados para determinar tanto el derecho a aplicar analizando los hechos concretos y cuestiones fácticas por el conocimiento específico para hacerlo. En otras palabras, se desplaza a través de las normas impugnadas la tarea de administrar justicia en manos de quienes no tienen ni la competencia natural ni el conocimiento específico para hacerlo; lo que resulta violatorio del art. 18 de la CN. Por lo que resulta a todas luces las referidas disposiciones legales inconstitucionales...."R. R. B. C/C. O. E. s/COBRO DE PESOS, Fecha: 15/09/2008, Sentencia N: 157, Cámara Laboral Sala 6 ...".- "... El art. 46 de la ley 24557 afecta los principios del juez natural y de acceso a la justicia. Al establecer la obligatoriedad de una instancia previa al trámite y duración inciertos, constituida tanto por la intervención de la autoridad de aplicación en materia laboral, como por la esencial actuación de las comisiones médicas, impiden al trabajador ocurrir ante un órgano independiente para exigir la reparación de sus infortunios, restringiendo el acceso a la justicia, excluyendo a la justicia del trabajo y vedando el derecho a reclamar, en consecuencia, ante jueces naturales mediante el debido proceso. Por ello la norma en cuestión es inconstitucional. Autos: Sequeira Juan c/ Finexcor SA s/ accidente Magistrados: Rodriguez Brunengo. Ruiz Díaz Sala: Sala VII - Fecha: 25/02/2004 - Nro. Exp.: 15409/01 Nro. Sent.: 37295 Tipo de sentencia: definitiva.-" - "Tal como estableciera la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la causa "Castillo Ángel c/Cerámica Alberdi S.A." (del 07/09/2004), es inconstitucional el art. 46 inc. 1 de la ley 24.557 en cuanto dispone la competencia de la justicia federal para entender en los recursos deducidos contra las resoluciones de las comisiones médicas provinciales, pues no es aceptable que la Nación pueda, al reglamentar materias propias del derecho común -en el caso accidentes laborales- ejercer una potestad distinta de la que específicamente le confiere el art. 75 de la Constitución Nacional. La mencionada ley sólo regula relaciones entre particulares y de sus preceptos no aparece manifiesta la existencia de una específica finalidad federal que sustente una declaración de tal naturaleza. El art. 46 de la ley 24.557 afecta los principios del juez natural y de acceso a la justicia. Al establecer la obligatoriedad de una instancia previa al

trámite y duración inciertos, constituida tanto por la intervención de la autoridad de aplicación en materia laboral, como por la esencial actuación de las comisiones médicas, impiden al trabajador ocurrir ante un órgano independiente para exigir la reparación de sus infortunios, restringiendo el acceso a la justicia, excluyendo a la justicia del trabajo y vedando el derecho a reclamar, en consecuencia, ante jueces naturales mediante el debido proceso. Toq. 1233.-Autos: Villalba Miguel Ángel c/ Provincia Art. s/ accidente acción civil art. 46 inc. 1 de la ley 24.557. Art. 75 de la Constitución Nacional Magistrados: Ferreiros. Rodriguez Brunengo Sala: Sala VII - Fecha: 14/08/2007 - Nro. Exp.: 11.209/2004 Nro. Sent.: SD. 40317.- De lo expuesto, surge claramente la inconstitucionalidad de dichas normas y en virtud de lo expresamente peticionado por la parte actora y lo previsto por el Art. 196 de la Constitución Provincial que autoriza a declarar de oficio la inconstitucionalidad de una norma, en tanto se vulneren derechos de neto reigambre constitucional, corresponde en el caso de autos declarar la inconstitucionalidad de los art. 21 y 22 de la Ley 24557.- d) INDEMNIZACION: Sentado ello, estableciéndose que las dolencias físicas que presenta el actor tienen una relación de causalidad directa e inmediata con el accidente de trabajo referido en la demanda, y determinado el grado de incapacidad, corresponde a continuación establecer el importe que debe percibir en función de su dolencia. En dicho contexto, la indemnización deberá calcularse según las pautas del art. 14 inc. 2. a) de la ley 24557 (por tratarse de un supuesto de IPP menor al 50%), con más el adicional previsto por el Art. 3 de la Ley 26773, y los intereses.- A los fines de establecer la base de cálculo indemnizatorio cabe señalar que el actor en su escrito de inicio solicitó se declare la inconstitucionalidad respecto de la norma aplicable a ello, es decir en relación a lo dispuesto en el Art. 12 Ley 24557, motivo por el cual en este sentido me referiré a continuación.- Señala el actor que el monto base de cálculo conforme indica la ley implica un grave perjuicio económico a su parte toda vez que significa una clara desprotección al trabajador accidentado pues resulta un salario depreciado, e inclusive más bajo que si estuviese trabajando sano.- En relación al planteo formulado adelantando opinión en el sentido que tal como ha sido interpuesta la petición la misma ha de prosperar.- Ello así, pues este Tribunal ya se ha expedido en idéntico sentido en numerosas causas, por citar alguna, el Dr. Rinaldis, en autos caratulados : "BIETTI MARIA A C/ HORIZONTE e ART S/ INDEMNIZACION ENFERMEDAD ACCIDENTE" Expte. Nro. 26.587/15 claramente ha expresado: "Respecto del art. 12 inc. 1ro de la LRT, también esta Cámara Segunda se expidió reiteradamente declarándolo inconstitucional, por cuanto las norma que establece que para el cálculo indemnizatorio deberá tomarse el promedio del haber mensual de los doce meses anteriores a la primera manifestación invalidante, es violatoria de las garantías constitucionales (art.14 bis, 16 y 17 de la C.N.) que aseguran, para el trabajador accidentado (art. 208 LCT), los mismos derechos y particularmente idénticos ingresos que los de uno sano, mientras dure su afección, especialmente porque es cuando más necesita de dichos recursos, los cuales por efecto de la depreciación monetaria, aparecen totalmente desvalorizados al momento en que son liquidados por las aseguradoras a las víctimas de los siniestros laborales según aquella norma tachada de contraria a la C.N...."- En idéntico sentido se ha expresado numerosa jurisprudencia local y nacional, respecto de la cual y para evitar repeticiones que considero innecesarias, me remito a los fundamentos expuestos entre otros fallos, en el que hemos dictado en autos "Gallardo c/Mapfre Argentina ART SA" Expte. 24597/13 y a los restantes Fallos de esta Cámara y también de la Cámara Primera del Trabajo de esta misma Circunscripción, y del STJ RN en la causa "González c/RJ Ingeniería SA y otros" Nro 27105/14, así como sentencias de la CSJN (ver "Diaz Paulo c/Cervecería y Maltería Quilmes SA" del 04.06.13) que además establece la integración de las sumas remunerativas y no remunerativas para conformar el importe total del haber mensual, conforme además al Convenio N° 95 de la O.I.T., tal como señeramente lo resolviera el Dr. Carlos Salaberry en autos "Montes c/ SAIEP" Expte. 20612/08 de la Cámara Primera del Trabajo de esta ciudad, a cuyas consideraciones y fundamentos me remito in totum.- La claridad de tales conceptos y fundamentos vertidos por mi distinguido colega a los cuales este Tribunal ha adherido permanentemente me eximen de mayores disgresiones, motivo por el cual , en virtud de lo dispuesto por el Art. 196 de la C.P corresponde declarar la Inconstitucionalidad del Art. 12 inc. 1ro. de le Ley 24557.- Y así considero en consecuencia que a los fines de realizar el cálculo indemnizatorio pertinente, deberá tomarse como base del mismo la remuneración de actor Sr. Oscar Daniel Cid correspondiente al mes de julio del año 2015 -fecha en que acaeció el evento dañoso conforme lo dispone el Art. 2 de la Ley 26773- que resulta integrada por las sumas remunerativas como las denominadas no remunerativas y el SAC proporcional.- En relación al último rubro señalado, cabe expresar que su inclusión en la base de cálculo indemnizatorio ha sido ratificado recientemente por el Máximo Tribunal Provincia en autos caratulados "Pascal" a cuyos sólidos fundamentos en honor a la brevedad me remito.- Obra en autos fotocopias del recibo de haberes del actor correspondiente al mes de julio del año 2015 (fs. 4, 46 y planilla de fs. 51) motivo por el cual ése salario, con más el SAC proporcional es el que corresponde tomar como base de cálculo indemnizatorio reclamado en demanda.- Dicha indemnización -conforme señalé anteriormente-deberá calcularse según las pautas del art. 14, inc.2 a) de la ley 24557, considerando la modificación de sus previsiones introducidas por el Decreto N 1694/09 vigente a la fecha de acaecimiento del accidente, y conforme lo dispuesto por el Art. 3 de la Ley 26773 con más los intereses que serán calculados a una tasa del 36% anual desde el mes de julio del año 2015 hasta el 31-08-2016 conforme criterio mantenido de manera

uniforme por esta Cámara y desde el 01-09-2016 y hasta el efectivo pago, atento la nueva doctrina imperante del STJ de la Provincia, de aplicación obligatoria para este Cuerpo, sentada en autos "Guichaqueo Eduardo Ariel C/ Provincia de Río Negro (Policía de Río Negro) S/ Accidente de Trabajo S/ Inaplicabilidad de Ley" Expte. Nro. 27.980/15 STJ, deberá calcularse la tasa vigente en el Banco de la Nación Argentina "para préstamos personales libre destino, en operaciones de hasta 36 cuotas mensuales".

e) PRESTACIONES EN ESPECIE: En cuanto a las prestaciones en especie requeridas por el actor en su escrito de inicio, cabe señalar que teniendo en consideración que al día de la fecha el Sr. Cid padece consecuencias a causa del accidente de marras conforme lo expresamente manifestado por el perito médico de autos-ver fs. 150 Pto E-, en virtud de lo expresamente previstos en el Art. 20 del cuerpo legal antes citado -Ley 24557-, la accionada deberá brindar al actor Sr. Oscar D. Cid la totalidad de las prestaciones en especie que esta requiera en los términos y alcances establecidos en dicha norma. Como consecuencia de todo lo precedentemente manifestado propongo al Acuerdo: 1.- Declarar la Inconstitucionalidad de los Arts. 12, 21, 22 y 46 Ap. 1 de la Ley 24557.- 2.- HACER LUGAR a la demanda interpuesta por el actor considerando que éste padece una enfermedad de origen laboral, en los términos del Art. 6 L.RT Espondilosis bilateral L5-S1 y una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 22,61 % de la T.O y en consecuencia CONDENAR a LA SEGUNDA ART. a abonar al Sr. OSCAR CID la suma que surja de la liquidación que al efecto deberá practicar la actora conforme los considerandos con más los intereses allí establecidos. 3.- Condenar a LA SEGUNDA ART A brindar al actor Oscar Cid la totalidad de las prestaciones en especie que conforme su dolencia requiera en los términos del Art. 20 de la Ley 24557 .- 4.- Imponer las costas del presente pleito a la demandada vencida LA SEGUNDA ART. S.A. en virtud del principio general de la derrota dispuesto en el Art. 68 del C.PC.C. de aplicación supletoria en el fuero.- 5.- REGULAR los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, Dres. Slavko Jankovic, Martín Domínguez y Alejandro R. Valdés en el % más % de la suma que surja de la liquidación a practicarse conforme los considerandos, en conjuntos e idénticas proporciones y los de los letrados de la parte demandada, Dres. Carla Bertelli y Andrés Martínez Infante por la representación ejercida en autos el % más % del importe de liquidación aprobada de autos en conjunto y partes iguales de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9 ss y cc de la L.A.- 6.- REGULAR los honorarios profesionales de perito interviniente Dr. JUAN ALBERTO COSEANO en el % del valor que surja de la liquidación a practicarse conforme lo dispuesto por el art.19 ss. y cc. de la Ley 5069.- Dicha regulación de honorarios profesionales incluye el importe de la regulación provisoria oportunamente efectuada a fs.100, motivo por el cual en caso de haberse percibido, dicha suma deberá ser descontada.- La totalidad de los montos precedentemente determinados deberán ser abonados dentro del término de diez (10) días de notificada la presente.- 7.- Regístrese, protocolícese, notifíquese.- Mi voto.- A la misma cuestión planteada, los Dres. Jorge A. Serra y Carlos M. Cuellar dijeron: Compartiendo los fundamentos que lo sustentan y la forma en que postula resolver la causa, adherimos al voto de la Dra. Alejandra M. Paolino.- Nuestro voto.- Por todo lo expuesto, la Cámara Segunda del Trabajo de la IIIª Circunscripción Judicial, RESUELVE: I) Declarar la Inconstitucionalidad de los Arts. 12, 21, 22 y 46 Ap.1 de la Ley 24557.- II) HACER LUGAR a la demanda interpuesta por el actor considerando que éste padece una enfermedad de origen laboral, en los términos del Art. 6 L.RT Espondilosis bilateral L5-S1 y una incapacidad parcial, permanente y definitiva del 22,61 % de la T.O y en consecuencia CONDENAR a LA SEGUNDA ART a abonar al Sr. OSCAR CID la suma que surja de la liquidación que al efecto deberá practicar la actora conforme los considerandos con más los intereses allí establecidos. III) Condenar a LA SEGUNDA ART A brindar al actor Oscar Cid la totalidad de las prestaciones en especie que conforme su dolencia requiera en los términos del Art. 20 de la Ley 24557.- IV) Imponer las costas del presente pleito a la demandada vencida LA SEGUNDA ART. S.A. en virtud del principio general de la derrota dispuesto en el Art. 68 del C.PC.C. de aplicación supletoria en el fuero.- V) REGULAR los honorarios profesionales de los letrados de la parte actora, Dres. Slavko Jankovic, Martín Domínguez y Alejandro R. Valdés en el % más % de la suma que surja de la liquidación a practicarse conforme los considerandos, en conjuntos e idénticas proporciones y los de los letrados de la parte demandada, Dres. Carla Bertelli y Andrés Martínez Infante por la representación ejercida en autos el % más % del importe de liquidación aprobada de autos en conjunto y partes iguales de conformidad con lo dispuesto por los arts. 6, 7, 8, 9 ss. y cc. de la L.A.- VI) REGULAR los honorarios profesionales de perito interviniente Dr. JUAN ALBERTO COSEANO en el % del valor que surja de la liquidación a practicarse conforme lo dispuesto por el art.19 ss. y cc. de la Ley 5069.-

Dicha regulación de honorarios profesionales incluye el importe de la regulación provisoria oportunamente efectuada a fs.100, motivo por el cual en caso de haberse percibido, dicha suma deberá ser descontada.- La totalidad de los montos precedentemente determinados deberán ser abonados dentro del término de diez (10) días de notificada la presente.- VII) Regístrese, protocolícese, notifíquese.-

ALEJANDRA M. PAOLINO Juez de Cámara CARLOS M. CUELLAR Juez de Cámara JORGE A. SERRA Juez de Cámara Ante mí: J. A. De Marinis Secretario de Cámara

025885E