

Riesgos Del Trabajo Accidente In Itinere Requisitos Relacion De Causalidad Prueba

JURISPRUDENCIA

Riesgos del trabajo. Accidente "in itinere". Requisitos. Relación de causalidad. Prueba Se hace lugar a la acción por accidente de trabajo "in itinere" iniciada por el trabajador, pues el actor se accidentó al caerse de la bicicleta en el trayecto de su casa al lugar de trabajo. Para decidir la procedencia de la acción, se dijo que el accidente "in itinere" acontece fuera de las posibilidades del control directo del empleador, que la relación de causalidad entre el accidente y el trabajo debe apreciarse con criterio estricto y recae como peso probatorio sobre quien lo invoca.

En la Ciudad de Mendoza, a siete días del mes de mayo de dos mil dieciocho, se reúnen en la Sala de Acuerdos del Tribunal los Sres. Jueces de la Excma. Cámara Sexta del Trabajo, los Dres. ELIANA LIS ESTEBAN, CESAR AUGUSTO RUMBO y DIEGO F. CISILOTTO BARNES, con el objeto de dictar sentencia definitiva en los autos N° 150.750, caratulados "OBREDOR ZULEMA ANALIA C/MAPFRE ART SA P/ACCIDENTE?", de los cuales: RESULTA: Que la Sra. ZULEMA ANALIA OBREDOR comparece ante el Tribunal a fs. 12/16, por medio de apoderado, interpone formal demanda contra MAPFRE A.R.T. S.A., y plantea reclamo sistémico por secuelas incapacitantes derivadas de patologías psicofísicas, que serían consecuencia de accidente de trabajo in itinere sufrido mientras se dirigía a cumplir funciones para su empleador, por la suma de \$ 95.122,35 o lo que en más o en menos resulte de la prueba de autos, con más sus intereses y costas. Señala que su mandante se desempeña en relación de dependencia para AKROMEDICA SRL, prestadora de servicios de salud -exámenes preocupacionales a choferes de taxi-, en la que cumple tareas de empleada de maestranza y tareas de limpieza, de lunes a sábados de 7 a 12 horas. Indica que para fecha 12.12.2013, en oportunidad en que se dirigía a su trabajo en bicicleta por calle Segundo Sombra de Godoy Cruz, perdió la estabilidad en una bajada y cayó golpeándose la cabeza y en el brazo izquierdo, provocando excoriaciones y un corte de 2 puntos en cuero cabelludo. Que fue auxiliada en el lugar y la trasladaron al Hospital Lagomaggiore donde le realizaron placas radiográficas, tomografía computada y le realizaron sutura. Que fue derivada a la ART donde le realizaron nuevas placas radiográficas, resonancia magnética de la cabeza y cervical y le indican fisioterapia. Que, como consecuencia de la caída, presenta al examen médico cefaleas pertinaces, mareos, trastornos del sueño, labilidad emocional, irritabilidad, trastornos de carácter, miedo, somnolencias, cervicobraquialgia, contracturas en masas musculares paravertebrales cervicales, limitación funcional a la movilización activa y pasiva de cuello y dolor en miembro superior izquierdo. Que todo ello le genera un grado de incapacidad del 18%. Liquidación del reclamo y ofrece prueba. Funda en derecho y en especial solicita la inconstitucionalidad de los arts. 8, 21, 22 y 46 de la LRT. Corrido el traslado de ley, a fs. 28/37 se presenta, por apoderado, GALENO ART S.A., absorbente de MAPFRE ARGENTINA ART S.A.. Reconoce vigencia de contrato de afiliación. Reconoce que la actora realizó la denuncia ante la aseguradora por el accidente de trabajo del 12/12/2013 ingresando bajo el siniestro N° 1796293. Que recibida la denuncia se trasladó al actor al prestador médico de la ART donde se le brindaron las prestaciones médicas y farmacéuticas del caso hasta el alta médica. Realiza negativas. Cuestiona la relación de causalidad entre las secuelas reclamadas por el accionante y el accidente sufrido. Contesta planteos de inconstitucionalidad. Impugna certificado médico acompañado, así como porcentaje de incapacidad y liquidación. Ofrece prueba. A fs. 39 el actor contesta vista del art. 47 CPL y solicita auto de admisión de pruebas. A fs. 41 obra dictamen del Sr. Fiscal de Cámaras. A fs. 42 luce resolución respecto a la competencia de este Tribunal. A fs. 45 luce auto de admisión de pruebas. A fs. 47 se tiene por fracasada la instancia conciliatoria. A fs. 61/64 es acompañado informe pericial psicológico, siendo observado por la actora a fs. 70/71. A fs. 74 contesta el licenciado. A fs. 66/68 encontramos informe pericial médico. A fs. 89/98 son acompañadas copias de recibos de sueldo por parte de la empleadora AKROMEDICA S.R.L.. A fs. 104 y 121/124 contesta oficio HOSPITAL LUIS C. LAGOMAGGIORE. A fs. 131 luce constancia de celebración de audiencia de vista de causa. A fs. 133 se incorpora informe obtenido de página web de SRT. A fs. 134 son llamados los autos para el dictado de sentencia. CONSIDERANDO: Que, previo a realizar el análisis de las cuestiones sometidas a juzgamiento y resolver sobre las mismas, debo referirme a planteos de inconstitucionalidad realizados por las partes, así como estableceré el plexo probatorio con que cuento, y la validez de los mismos. Ello así, y en atención al esbozo realizado por la actora respecto a la pretendida inconstitucionalidad del art. 46 de la L.R.T., que hacen a la competencia de este Tribunal, previo a todo, y en virtud de compartir plenamente los fundamentos consagrados por la Suprema Corte de Justicia de Mendoza en "Castillo Ángel Santos c/Cerámica Alberdi S.A." y por la Corte Federal in re "Castillo Ángel Santos" Fallos 327:3610, y en "Obregón Francisco Víctor c/Liberty ART", DT 2012-7, 1865, a los que me remito en honor a la brevedad, entiendo que corresponde hacer lugar a dicho planteo y, en consecuencia, abocarme a la resolución de la presente causa; ello en consonancia por lo ya resuelto por el Tribunal a fs. 42. Que, según la teoría clásica del "onus probandi" (art. 179 C.P.C. -

art. 108 C.P.L.) sobre la distribución de las cargas probatorias, el actor debe acreditar los hechos constitutivos en los que funda su pretensión, así como el demandado debe demostrar los hechos impositivos o extintivos en que argumenta su defensa o resistencia. Ello, sin perjuicio de aplicar también la ?teoría de las cargas dinámicas de las pruebas? a la que adhiere quien suscribe en determinadas cuestiones controvertidas del pleito judicial. Que, al momento de análisis sobre las cuestiones sometidas a resolución, me detendré solo en aquella prueba que considere útil, pertinente y relevante para dirimir las cuestiones contenciosas de este juicio, siguiendo con ello la doctrina de la Suprema Corte de Justicia de la Provincia (Expte. 58.693 ?Portillo Héctor y otro en J. Lledo Raul Vicente c. Héctor Portillo y otro p/Ord. s/Inc.?, 15.12.95, L.S. 262-158 y Expte. 53.573 ?Cerde Héctor E en J. Cerda H.E. c. Jockey Club Mendoza p/Ord s/Inc.?, 26.05.94, L.S. 245-397). Que, dicho esto, paso a considerar la prueba rendida en autos, a saber: 1.- Prueba Instrumental: copia DNI del actor (fs 3), informe médico de parte (fs 6), infomre de atención médica inicial (fs 7), recibos de sueldo (fs 4, 8/11, 91/98), historial de accidentes del actor (fs. 133). 2.- Prueba Pericial: - Médica: informe incorporado a fs. 66/68. - Psicológica: informe incorporado a fs. 61/64, siendo observado por la actora a fs. 70/71, contestando el licenciado a fs. 74. 3.- Prueba Informativa: - A fs. 89/98 AKROMEDICA SRL acompaña legajo personal y copias de recibos de sueldo de la actora. - A fs 104 y 121/124 contesta oficio HOSPITAL LUIS C. LAGOMAGGIORE y acompaña historia clínica de la actora. Conforme a ello, habiendo sido realizadas las aclaraciones previas, y en los términos en que ha quedado trabada la litis y de conformidad con lo dispuesto por los arts. 160 de la Constitución Provincial y 69 del C.P.L., este Tribunal se plantea las siguientes cuestiones objeto de resolución: PRIMERA CUESTION: Existencia de la relación laboral. Relación de Aseguramiento. SEGUNDA CUESTION: Procedencia de la indemnización reclamada. TERCERA CUESTION: Costas. A LA PRIMERA CUESTION: La relación laboral invocada por la actora no ha sido objeto de un expreso desconocimiento por parte de la demandada en su responde en los términos del art. 168, inc. 1) C.P.C. (art. 108 C.P.L.), esto es, dando razón de sus dichos, motivo por el cual se torna operativa la presunción adjetiva que emana de dicha norma de rito sobre su veracidad. Más aún, la relación dependiente alegada por el contendiente, se encuentra reconocida por la accionada de los términos vertidos en los capítulos IV y V de su contestación de demanda. En consecuencia, y no siendo este un hecho controvertido entre las partes, tengo por acreditado en autos la existencia misma de la relación laboral esgrimida por el actor con su empleador. Además, ello es lo que resulta de la prueba instrumental agregada a fs. 4, 8/11, 91/98 (recibos de sueldo), 7 (informe de atención médica inicial) y 89/90 (legajo personal), así como del informe incorporado a fs. 133. Del mismo modo, la vigencia del contrato de afiliación suscripto entre el principal del actor y la demandada ha sido expresamente reconocido por esta en el mencionado capítulo IV, razón por la cual, no siendo este tampoco un hecho controvertido entre los litigantes, tengo por demostrado en la especie que entre el empleador del demandante y la accionada, existía un contrato de afiliación en los términos de la Ley 24.557 que las vinculaba jurídicamente conforme dicho cuerpo legislativo. Ello se ve reforzado a partir de la prueba instrumental que luce a fs. 7, 133. ASI VOTO. Los Dres. ELIANA LIS ESTEBAN y CESAR AUGUSTO RUMBO dijeron que por sus fundamentos adhieren al voto que antecede del Dr. DIEGO F. CISILOTTO BARNES. A LA SEGUNDA CUESTION: En su escrito inicial la Sr. ZULEMA ANALIA OBREDOR promueve demanda sistémica contra MAPFRE ART SA (hoy GALENO ART SA), en virtud de la existencia de incapacidad producto de accidente de trabajo ?in itinere? acaecido el día 12/12/2013 en momentos de dirigirse hacia su trabajo por calle Segundo Sombra de Godoy Cruz, alrededor de las 06.30 horas, en que perdió el dominio de su bicicleta, cayendo y golpeándose la cabeza y el brazo izquierdo. Así indica que el siniestro le produjo grado incapacitante del 18% de la total obrera a consecuencia de las patologías psicofísicas sufridas. Por su parte, GALENO A.R.T. S.A. procedió a otorgar prestaciones médicas y tratamientos de rehabilitación hasta el alta médica sin incapacidad del actor y, al contestar demanda, cuestiona la existencia de secuelas incapacitantes y del nexo de causalidad entre las patologías denunciadas y el accidente relatado. Entonces y de lo antedicho surge que la discusión se encuentra centrada en: a) la existencia del daño indemnizable: ocurrencia del accidente ?in itinere?, las patologías denunciadas por el actor, la etiología o el origen laboral o inculparable de las dolencias que lo afectan, y el porcentaje de incapacidad correspondiente; b) la legislación aplicable; c) en el monto de la indemnización pertinente; y d) intereses. Se tratarán a continuación. a) La existencia del daño indemnizable: Las pretensiones resarcitorias perseguidas en la acción, de naturaleza tarifaria y apoyadas en la ley 24.557 y su modificatoria ley 26.773, acusan como antecedente el accidente de trabajo que OBREDOR dice haber protagonizado en fecha 12/12/2013, a las 06:30 hs aproximadamente, en oportunidad que se dirigía hacia su trabajo, en su bicicleta, cuando cae al suelo, y se golpea en cabeza y brazo izquierdo causándole severas lesiones que la incapacitan en un 18% de la t.o.. Como se adelantó, la ART accionada al contestar demanda se opone a la procedencia de la acción en atención a que cumplió acabadamente con las obligaciones a su cargo hasta el alta médica sin incapacidad. Ahora, y a partir de las posiciones asumidas por las partes en el proceso y las probanzas sustanciadas, puedo afirmar lo siguiente: *Que OBREDOR cumple funciones para la empresa AKROMEDICA S.R.L. como ?maestranza? desde el 05/06/2013. Ello es lo que surge de los recibos de haberes acompañados al proceso, los cuales no han sido debidamente desconocidos por la demandada, así

como de su legajo personal aportado a fs. 89. *Que el día 12/12/2013, aproximadamente a las 06.30 horas, la Sra. OBREDOR sufrió un accidente de trabajo ?in itinere?, en oportunidad de dirigirse a su lugar de trabajo en bicicleta, cuando perdió el control cayendo al suelo golpeándose cabeza y brazo izquierdo. Desde ya destaco que la existencia del accidente denunciado por la actora, no ha sido desconocida por parte de la ART demandada al momento de contestar demanda, así como tampoco en forma previa y extraprocesalmente, por lo que he de considerarlo una cuestión no controvertida. Ahora, si nos valemos de la conceptualización legal el accidente "in-itínere" es el que sufre una persona en el trayecto que va desde su domicilio hasta el lugar de trabajo y viceversa. El instituto fue enriquecido por la ley 24.557 que receptó de manera expresa que el itinerario podía ser modificado por razones de estudio, concurrencia a otro empleo o atención de un familiar enfermo, debiendo el trabajador comunicar por escrito a su empleador tales circunstancias, a fin de que éste a su vez comunique a la ART a los fines que la modificación del itinerario obtenga la cobertura legal. En virtud de esta conceptualización para la configuración del accidente "in-itínere" bastará probar, al decir Vázquez Vialard (Derecho del Trabajo, J.S.S. BS. AS., Astrea, T. II, pág. 460) la relación laboral y la relación entre ésta y el evento dañoso. Pero en razón de que el accidente "in-itínere" acontece fuera de las posibilidades del control directo del empleador, la relación de causalidad entre el accidente y el trabajo, debe apreciarse con criterio estricto y recae como peso probatorio sobre quien lo invoca como hecho eficiente productor de consecuencias indemnizatorias a través de pruebas concretas y terminantes. Así lo ha sostenido acertada y pacíficamente la doctrina y la jurisprudencia (C.N.A.T. Sala VIII, "D.T." 1.987-A-437; Sala II, "D.T." 1.986-A-425).- En virtud de ello, y como ya ha sido manifestado anteriormente por este Tribunal (en autos N° 26.958, caratulados: "VILLEGAS VERONICA C/ LA SEGUNDA ART S.A. P/ ACCIDENTE" entre otros), debe surgir de la interpretación de los hechos la certeza que se cumplen los siguientes requisitos: a)- concordancia cronológica: o sea que el hecho se produce en el recorrido habitual realizado por el trabajador, sin haberlo interrumpido, b)- concordancia topográfica: que el recorrido habitual no sea alterado por motivos particulares, respetando el trayecto "normal" y c) elemento etiológico: que la vía elegida no haya sido interrumpida por un interés particular (a excepción de los que recepta la L.R.T. y que se hayan efectuado las comunicaciones exigidas por la norma).- Estos extremos que lo tipifican no requirieron probanza en el proceso en razón del reconocimiento expreso de la accionada conforme a lo actuado a partir de la denuncia y que culminan con la aceptación del siniestro y el otorgamiento de prestaciones médicas y dinerarias, según dan cuenta las constancias de fs. 7 y el informe de fs. 133, así como del propio reconocimiento de la accionada. Por otro lado, la ocurrencia del accidente y de las lesiones sufridas también resulta corroborada a partir de la historia clínica aportada por Hospital LAGOMAGGIORE a fs 122/124. En este sentido se puede citar un antiguo fallo de la C.F.S.S. (30/11/98) extraído del libro del Dr. Luis Enrique Ramirez ?Riesgos del Trabajo- Manual Práctico? pag. 213. En este caso sometido a juzgamiento está acreditado que el accidente fue oportunamente denunciado a la demandada y que la misma otorgó prestaciones médicas y evaluó la incapacidad, como se puso de resalto ut-supra, no obra en este proceso constancia del rechazo del siniestro conforme lo establece el decreto reglamentario 491/97, sino por el contrario su aceptación. Este criterio ha sido ratificado a través del dictado del reciente Dec.n°1475/15 (art.1 y 2) que modifica el trámite normado por el Dec. n° 717/96. Destaco que en el informe de SRT de fs 133 consta la denuncia del siniestro, y que el mismo generó en la actora una ILT de 8 días, hasta su alta médica en fecha 20/12/2013. De lo analizado y atento a las prescripciones legales citadas, debe concluirse a favor de la existencia del hecho accidental calificable como in-itínere, cuyas consecuencias reparatorias sólo pueden quedar alcanzadas por el resarcimiento tarifado normado por la ley 24.557 bajo la denominación de prestaciones dinerarias, por tratarse de un hecho que está fuera de la esfera de control del empleador, quien está impedido de prevenir su acaecimiento (art. 39 inc. 3, 4 y 5 L.R.T.). En conclusión, de las probanzas valoradas, orientadas e iluminadas por los principios de buena fe procesal, teoría de los actos propios y la interpretación más favorable al trabajador, sumado al hecho de los reconocimientos expresos realizados por la demandada, conducen a un razonamiento adecuadamente lógico que habilita al sentenciante a confirmar los extremos denunciados por el actor en relación a la ocurrencia del accidente de trabajo ?in itinere? sufrido el 12/12/2013. Es decir, de las probanzas de autos, surge claramente que el actor ha pretendido una reparación fundada en un hecho súbito y violento -artículo 6.1 L.R.T.- que aconteció en el mes de DICIEMBRE de 2013. Dicho hecho, y no otro, fue el disparador del funcionamiento de las prestaciones de la ley 24.557, en un claro supuesto donde la ART asumió la cobertura y las prestaciones correspondientes. Pretender ahora, luego de haber reconocido y aceptado el siniestro, y haber otorgado las prestaciones hasta el alta médica, tal como la misma accionada confiesa, eximirse de las consecuencias de aquel, violentaría un principio liminar del Derecho, que esta Judicatura no puede avalar: ?venire contra factum proprium non valet?. Este es el criterio ya sentado por nuestra S.C.J. de Mendoza, en causa N° 107.779, caratulada: ?LUCERO, JUAN DOMINGO EN J°: 17.832 ?LUCERO, JUAN DOMINGO C/ PROVINCIA ART P/ ACCIDENTE S/ INC. -CAS.?, con el voto preopinante del Dr. Adaro. Por lo expuesto considero que la existencia del accidente de fecha 12/12/2013, con los alcances dispuestos por el trabajador en su demanda, no es un hecho controvertido en autos. * Que de las constancias de demanda y su contestación, así como de la constancia de atención médica inicial de fs 7 y del informe de fs. 133, surge que existió

denuncia de siniestro, correspondiente aceptación y que la ART cumplió con las obligaciones a su cargo, hasta el alta médica del día 20/12/2013. * Que el informe médico agregado como prueba en este proceso fue extendido por el Dr. Soto en fecha 23/01/2014 y diagnóstica: ?cefaleas pertinaces, mareos, trastornos del sueño, labilidad emocional, irritabilidad, trastornos del carácter, miedo, somnolencias, cervicobraquialgia, contracturas en masas musculares paravertebrales cervicales, limitación funcional a la movilización activa y pasiva de cuello y dolor en miembro superior izquierdo. ... Total de incapacidad: 18%. ...? (fs. 6). Desde ya adelanto que considero que dicho certificado médico de parte presenta un valor probatorio relativo, requiriendo otros medios para poder generar convicción, ello en virtud de que, a mi entender, se trata de un instrumento en que la contraria no ha tenido intervención ni participación en su elaboración ni en sus conclusiones y tampoco ha podido ejercer acto alguno de contralor en su confección, reduciendo su valor probatorio en el proceso. * Que el informe pericial psicológico, elaborado por perito sorteado en autos y presentado a fs. 61/64 y 74 los días 25/03/2015 y 01/06/2015, concluye en que el actor ?no presenta incapacidad sobrevenida por el accidente padecido? por cuanto ?no se pudo determinar la presencia de dapo psíquico ni de perturbaciones psicológicas derivadas del accidente narrado en autos?. La actora observó el informe a fs. 70/71 solicitando que el profesional amplíe su dictamen, en atención a la posible existencia de diversos indicadores que surgirían del mismo informe y que contrarían la conclusión del licenciado. A su turno, a fs. 74, el perito ratifica su dictamen pericial incidiendo que si bien la actora manifiesta rasgos depresivos, dentro de estructura normal-neurótica, no implican el padecimiento de una psicosis. Refiere también que la accionada le manifestó que se encontraba realizando sesiones de psicoterapia, pero motivada por situaciones de índole familiar ajenas al siniestro padecido. Que respecto a los estados neuróticos de ansiedad que presenta la actora, son parte de rasgos de tipo normal-neurótico y no guardan relación con el siniestro detallada en autos, sino que se manifiestan como rasgos estables presentes en su personalidad. Y que los rasgos depresivos y la ansiedad de tipo paranoide son aspectos que se observan como rasgos estables de su personalidad, preexistentes a lo acontecido en el accidente descripto. Concluyendo en que ?no se encuentra afección alguna respecto al accidente padecido en autos?. licenciado explica que no hay relación con la edad, pero nada dice respecto a qué debemos entender por episodio traumático. Todo ello me impide establecer el adecuado nexo de causalidad entre la patología psiquiátrica que padece la accionante -de lo que no dudo-, con el accidente de trabajo que se encuentra en estudio. Es la misma perito quien lo refiere en reiteradas oportunidades, aclarando que todo es preexistente y se trata de rasgos propios de la personalidad de la demandante. Por lo que, y en total acuerdo con el dictamen pericial, sumado al hecho de la ausencia de otros antecedentes que permitan al menos suponer la presencia de lesión psíquica alguna vinculada con el accidente -ya que la actora ni siquiera acompañó certificado psicológico de parte que así lo avale-, entiendo que la Sra. OBREDOR no padece daño psicológico vinculado con el accidente de trabajo del día 12/12/2013. * Que el informe pericial médico, elaborado por perito sorteado en autos y presentado a fs. 66/68 el día 25/03/2015, concluye en que el actor presenta? * Cervicobraquialgia crónica bilateral con manifestaciones clínicas y alteraciones radiológicas moderadas, exageradas para la edad, 15% (15% de la total).- * Cicatrices viciosas no estéticas en la mano y codo izquierdos 3% (4% de la total). ...?. Destaco que dicho informe no fue cuestionado por las partes ni impugnado en los términos del art. 193 CPC (art 108 CPL), motivo por el cual lo tengo por consentido, siguiendo con ello la postura asumida por la Corte Provincial en los autos N° 99.373, ?Bodegas y Cavas de Weinert en J. 17.229 Socias Claudio A. c. Bodegas y Cavas de Weinert p/ Despido s/ Inc.? de fecha 25-4-12, según la cual: ?Ahora bien tenemos por un lado que... no impugnó debidamente la pericia, lo que en principio haría ineficaces sus posteriores objeciones a la misma, conforme la teoría de los actos propios y el principio de preclusión procesal?. Considero que el experto ha fundado sus conclusiones en la anamnesis practicada y en los estudios e informes médicos que obran en autos, estableciendo un diagnóstico, así como su relación de causalidad y el porcentaje invalidante determinado. Sin embargo, y a pesar de ello, deberé realizar algunas apreciaciones en atención a lo que a cicatrices respecta. Así, nótese que el baremo legal dispone, al tratar las lesiones en la piel, que para la evaluación de las cicatrices, deberá remitirse a los capítulos correspondientes a la zona afectada. Luego, y consultado el baremo en la parte pertinente, nada dice al respecto, esto es no asigna grado incapacitante laboral alguno para las cicatrices en manos o codos. Razón por la cual, y en mérito a lo dispuesto por el art. 9 ley 26.773 que prescribe la obligatoriedad del uso de los Decretos 658/96 y 659/96, el porcentaje determinado por el galeno para tales lesiones no será considerado. Destaco, también, que no ha sido acompañado al proceso el examen preocupacional del que surjan antecedentes físicos que puedan ser considerados como preexistencias. Esta Cámara ha sostenido reiteradamente en otros pronunciamientos que los peritos -especialmente el médico- por sus conocimientos científicos en sus respectivas materias y especialidades, prácticamente determinan la relación causal, debiendo describir las tareas (en función del relato del trabajador), efectos de las mismas en las dolencias; y es el juez quien establece la relación de imputación o atribución de la responsabilidad jurídica del empleador respecto a la indemnización del daño detectado. Para esta construcción jurídica no puede prescindirse de la prueba del agente dañoso: accidente de trabajo o tareas realizadas, siendo ello carga probatoria del trabajador que así las denuncia como ejecutadas. Sólo y sobre la base de la acreditación previa e imprescindible de estos extremos fácticos adquirirá

eficacia el dictamen pericial respecto de la relación causal tareas y/o accidente, dolencias e incapacidad como ecuación jurídica sobre la cual se apoya la pretensión indemnizatoria. En conclusión sin la acreditación de tales extremos el peritaje carece de eficacia a los efectos de fundar la sentencia, aun cuando el mismo sea válido e idóneo científicamente. La misión del peritaje es contribuir a formar la convicción del juzgador, razón por lo cual el dictamen no tiene en principio efecto vinculante, salvo en aquellos casos en que así lo exige la ley. Sin embargo, como lo tiene dicho pacíficamente la doctrina y la jurisprudencia, el magistrado no puede apartarse arbitrariamente de la opinión fundada del perito idóneo, en tanto la desestimación de sus conclusiones ha de ser razonable y fundada, siendo imprescindible para ello contar con elementos de juicio que permitan concluir fehacientemente en el error o el inadecuado uso que el experto hubiese hecho de sus conocimientos técnicos o científicos, de los que por su profesión se supone se encuentra dotada. Es decir que la prueba del hecho fáctico y sus consecuencias, con suficiente fuerza convictiva, constituirá la materia de decisión por parte del juzgador, y a su vez éste tendrá su apoyo en la consideración del nexo causal que el perito, dando razón fundada científicamente de sus conclusiones, sostenga en su informe. En esa inteligencia, la valoración de todos los elementos expuestos precedentemente permite a esta judicatura establecer la necesaria e innegable conexidad entre el accidente de trabajo y las dolencias padecidas. Resultando, entonces, que las patologías derivadas del accidente de trabajo sufrido en oportunidad de cumplir con tareas prestadas para su empleador, por su composición fáctico-jurídica se erigen como contingencias cubiertas por el régimen legal especial, según el art. 6 de la Ley de Riesgos del Trabajo. En consecuencia, habiendo probado el demandante con la prueba documental, informes médicos y peritaje correspondiente el ?adecuado? nexo de causalidad entre el siniestro sufrido y las afecciones físicas que hoy lo afectan en su columna cervical, el mismo resulta acreedor a las prestaciones dinerarias de la L.R.T. que demanda en este pleito judicial, sin que por otra parte, la demandada haya demostrado mediante ninguna prueba rendida en el juicio la ruptura de dicho nexo ?adecuado? de causalidad. En efecto, la demandada no ha acreditado la aludida inexistencia o ruptura del iter ?adecuado? de causalidad entre el evento dañoso y el padecimiento físico, por lo que corresponde la cobertura y atención por parte de la ART. Así, no ha acompañado, como dije, el examen médico preocupacional ni exámenes médicos periódicos que permitan fundar o considerar que los padecimientos del actor sean ajenos al siniestro en estudio o que se trate de ?patologías de carácter inculpables?. En otros términos, el actor ha probado los hechos constitutivos en los que fundamentó su pretensión conforme las reglas ?clásicas? del ?onus probandi? (art. 179 C.P.C. - art. 108 C.P.L.), mientras que la demandada no ha logrado acreditar los hechos impeditivos o extintivos en los que sustentó su defensa o resistencia. En virtud de lo expuesto precedentemente, es que opino que es procedente el reclamo resarcitorio efectuado por el actor, en relación a patologías en su columna cervical ?Cervicobraquialgia crónica bilateral con manifestaciones clínicas y alteraciones radiológicas moderadas?-, toda vez que ha quedado acreditado la existencia de un daño susceptible de ser indemnizado (15% de ILDPP), que tiene vinculación causal con el accidente de trabajo protagonizado el día 12/12/2013. Dicho todo esto, procederé ahora a aplicar los factores de ponderación, correspondiendo incrementar la incapacidad en un 1,5% (10% del 15%) por dificultad leve para la realización de tareas habituales y un 0,5% por el factor edad, entendiendo que no corresponde recalificación. * En resumen: las dolencias antes descriptas - CERVICOBRAQUIALGIA CRONICA BILATERAL CON MANIFESTACIONES CLÍNICAS Y ALTERACIONES RADIOLOGICAS MODERADAS - determinan la presencia de una incapacidad parcial y permanente, vinculada exclusiva y directamente al evento dañoso, graduada en un 17% (15% + 1,5% + 0,5%). b) Legislación aplicable: Sobre el particular, debemos tener en cuenta que la fecha del accidente data del día 12/12/2013, la presentación de demanda se corresponde al día 24/04/2014 y la fecha del informe pericial de autos es 25/03/2015. Conforme a ello no cabe duda que resulta procedente la aplicación de la ley 26.773, ya que la misma -como expresamente lo prevé en su texto- es aplicable a las contingencias cuya primera manifestación invalidante se produjo a partir de la publicación de la norma en el Boletín Oficial. En consecuencia, resultando que en el caso de autos la primera manifestación invalidante que presentó el actor data de fecha posterior a octubre de 2012 (12/12/2013), es que resulta aplicable la normativa dispuesta por la ley 26.773. Esta decisión es conteste con la jurisprudencia del plenario de la S.C.J.M. en la 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? del 14/05/2015 de la que resulta que la ley 26.773 no es aplicable a las contingencias cuya primera manifestación invalidante se produjo con anterioridad a la publicación de la norma en el Boletín Oficial, con la excepción de lo dispuesto en los incisos 1° y 7° del artículo 17 del mismo cuerpo legal. Aclarado ello, debo referirme al desarrollo interpretativo realizado por esta Cámara en torno a la constitucionalidad -o no- del art. 17 del Decreto 472/14 (Ver autos N° 28.449 ?Chirino, Carlos Federico ...? y N° 29.357 ?Henriquez, Fabián Andrés ...? entre otros) y la posición adoptada en el análisis al sostenerse su inconstitucionalidad por ser lesivo a principios rectores del Derecho del Trabajo como son el principio de progresividad y el principio protectorio, así como por entender que con su dictado se ha incurrido en un claro exceso reglamentario que trasvasa el límite impuesto por el art. 99° inc. 2° de la Ley Fundamental, deberá ser ajustado a la reciente doctrina que surge del fallo de la CSJN ?RECURSO DE HECHO DEDUCIDO POR LA DEMANDADA EN LA CAUSA ESPOSITO, DARDO LUIS C/

PROVINCIA ART S.A. S/ACCIDENTE - LEY ESPECIAL? del 07.06.2016, haciendo reserva de dejar a salvo la posición interpretativa unánime sustentada por este Tribunal respecto a la aplicación del índice RIPTE ley 26.773 a la fórmula legal en numerosos fallos como los citados. En consecuencia y de conformidad con la doctrina de la obligatoriedad moral de cumplimiento de las resoluciones dictadas por la Corte Suprema de Justicia de la Nación, la que acarrea una larga trayectoria en la jurisprudencia nacional en el seno de cualquiera de sus instancias, y en el entendimiento que la Corte Nacional es el intérprete supremo de la Constitución Nacional y de las leyes dictadas en su consecuencia, y por razones de celeridad y economía procesal que hacen conveniente evitar todo dispendio de actividad jurisdiccional, este Tribunal debe sujetarse en la decisión del presente pronunciamiento a la jurisprudencia referida de la C.S.J.N.; por lo que resulta que el art. 17 del Decreto 472/14 es plenamente aplicable al presente caso.

c) Monto de la indemnización pertinente: Ante lo expuesto en los puntos precedentes, la cuantificación de la prestación dineraria a la que se hace acreedor el actor, debe quedar regida por las disposiciones de la Ley 26.773, con aplicación del decreto reglamentario 472/14. En cuanto al IBM, la suma que corresponde considerar, luego del cálculo practicado de conformidad al art. 12 LRT y sobre los recibos de haberes acompañados por la actora a fs. 4, 8/11, asciende a \$ 2.250,02 (\$ 13.544,58 / 183 d x 30,4). Ahora bien, y para el cálculo de la operación prevista en el art. 14 inc. 2 a) L.R.T. y teniendo en cuenta que el IBM asciende a \$ 2.250,02 y que el coeficiente de edad es de 1,91 (65/34 -edad a la fecha de la primera manifestación invalidante y según constancias de fs. 3), obtenemos: $53 \times 2.250,02 \times 1,91 \times 17\%$: \$ 38.720,81. Esta suma traduce una cuantía inferior al piso legal vigente determinado por la Resolución N° 34/13 del M.T.E.y S.S., que es la resolución que corresponde aplicar en atención a la fecha de la primera manifestación invalidante de la patología del actor (criterio sentado en el plenario de la S.C.J.M. en la 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? del 14/05/2015, siendo, en virtud del art. 149 del C.P.C. de cumplimiento obligatorio para los Inferiores). En efecto: la Res. 34/13 -que integra el cuerpo normativo regulatorio en la materia- actualiza las prestaciones dinerarias previstas en la L.R.T. para el período comprendido entre el 01/09/13 y el 28/02/14: fija que las indemnizaciones del art. 14 inc. 2 no podrán ser inferiores a \$ 476.649 por el porcentaje de incapacidad (Art. 4 c). Dicho piso determina la suma de \$ 81.030,33 (\$ 476.649 x 17%). Conforme a lo expuesto, y en atención a lo resuelto en el acápite anterior, corresponderá tener en cuenta el mínimo legal previsto en la Resolución N° 34/2013 vigente a la época del accidente, a la que debe adicionársele el 20% previsto en el art. 3 de la ley 26.773: \$ 16.206,06, ascendiendo la prestación dineraria a la suma total de \$ 97.236,39.

d) Intereses: De conformidad a lo previsto en el art. 82 C.P.L. y 768 CCN, al monto arribado se le deben adicionar intereses. Respecto a la tasa de interés legal aplicable y a la fecha de inicio de cómputo de los mismos, y de conformidad a la doctrina de la S.C.J.M. derivada de los fallos N° 13-03690375-3/1, caratulados ?PROVINCIA A.R.T. S.A. EN J: 153.077 ?CASANOVA OSCAR ROBERTO C/ PROVINCIA A.R.T. S.A. P/ ACCIDENTE? P/ REC.EXT.DE INSCONSTIT-CASACIÓN.? del 02/02/2018 y N° 13-00844567-7/1 caratulados ?GALENO A.R.T. S.A. EN J° N° 26.349 ?CRUZ, PEDRO JUAN C/ MAPFRE A.R.T. S.A. P/ ACCIDENTE? S/ RECURSO EXT. DE CASACION.?, del 15/05/2017, corresponde aplicar la tasa nominal anual para préstamos de libre destino a 36 meses fijada por el BNA vigente según el período de devengamiento de las utilidades que corresponda, y hasta el pago íntegro de la condena. Los intereses deberán correr a partir del día 12/12/2013 (fecha de ocurrencia del accidente de trabajo y primera manifestación invalidante), en conformidad a lo dispuesto por el art. 2 ley 26.773 y la doctrina derivada de la causa N° 13-01957286-7/1, caratulada: ?ASOCIART A.R.T. S.A. EN J: 47.782 ?PEREZ, ESTEBAN OSIRIS Y OTS. C/ ASOCIART A.R.T S.A S/ DIFERENCIA DE INDEMNIZACIÓN? P/ REC.EXT.DE INSCONSTIT-CASACIÓN?, del 08/08/2016. Ajustada a estas pautas deberá practicarse liquidación por Secretaría del Tribunal.

* CONCLUSION: Por lo expuesto, corresponde admitir la demanda interpuesta por la Sra. ZULEMA ANALIA OBREDOR contra GALENO ART S.A., absorbente de MAPFRE ARGENTINA ART S.A., por la suma histórica de PESOS NOVENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS (\$ 97.236,39) en concepto de prestación dineraria art. 14 ap. 2 inc. a) de la ley 24.557 y art 3 ley 26.773, con más los intereses legales, por Incapacidad Permanente, Parcial y Definitiva por CERVICOBRAQUIALGIA CRONICA BILATERAL CON MANIFESTACIONES CLÍNICAS Y ALTERACIONES RADIOLOGICAS MODERADAS del 17% de la total obrera, ya considerados los factores de ponderación.

ASI VOTO. Los Dres. ELIANA ESTEBAN y CESAR AUGUSTO RUMBO dijeron que por sus fundamentos adhieren al voto que antecede del Dr. DIEGO F. CISILOTTO BARNES.

A LA TERCERA CUESTIÓN: Costas del proceso: Por lo que prospera la demanda y teniendo presente el principio chiovendano de la derrota, y de conformidad a lo previsto en los artículos 31 del C.P.L. y arts. 35 y 36 del C.P.C. -de aplicación supletoria en el proceso laboral en virtud de lo dispuesto por el artículo 108 del CPL- las costas y honorarios de los peritos intervinientes se imponen a la demandada vencida en autos.

ASI VOTO. Los Dres. ELIANA LIS ESTEBAN y CESAR AUGUSTO RUMBO dijeron que por sus fundamentos adhieren al voto que antecede del Dr. DIEGO F. CISILOTTO BARNES. Con lo que se dio por terminado el acto, pasándose a dictar la sentencia que a continuación se inserta.

MENDOZA, 07 de mayo de 2018. Y

VISTOS: El acuerdo arribado, el Tribunal RESUELVE: I.- HACER LUGAR a la demanda y reconocer que la Sra. ZULEMA ANALIA OBREDOR, como consecuencia del accidente de trabajo protagonizado el día 12/12/2013, adquiere una Incapacidad Permanente, Parcial y Definitiva por CERVICOBRAQUIALGIA CRONICA BILATERAL CON MANIFESTACIONES CLÍNICAS Y ALTERACIONES RADIOLOGICAS MODERADAS del 17% de la total obrera, ya considerados los factores de ponderación. II.- En consecuencia se condena a GALENO A.R.T. S.A. a pagar a la actora ZULEMA ANALIA OBREDOR la suma histórica de PESOS NOVENTA Y SIETE MIL DOSCIENTOS TREINTA Y SEIS CON TREINTA Y NUEVE CENTAVOS (\$97.236,39) en concepto de prestación dineraria art. 14 ap. 2 inc. a) de la ley 24.557 y Art. 3 Ley 26.773, con más los intereses legales, en el plazo de CINCO días de quedar firme la liquidación a practicarse conforme lo resuelto en la Segunda Cuestión. III.- Las costas serán a cargo de GALENO A.R.T. S.A., según lo resuelto en la Tercera Cuestión. IV.- Diferir la regulación de honorarios y determinación de los gastos causídicos para la oportunidad de practicarse la liquidación respectiva por Secretaría del Tribunal, conforme a las pautas establecidas en la Segunda y Tercera Cuestión. V.- Notifíquese a la Delegación de la SRT en Mendoza la presente resolución a los fines de su debido registro y demás competencias que por ley le corresponde (art. 2.4 g) del Anexo I, del Decreto 1556/09. CSJN ?Trejo?) y a la empleadora AKROMEDICA S.R.L. a efectos de su toma de razón e incorporación al legajo del actor. REGISTRESE, NOTIFIQUESE Y CUMPLASE. Firmado: DRA. ELIANA LIS ESTEBAN OLIVARES - Camarista DR. CÉSAR AUGUSTO RUMBO PEREGRINA - Camarista DR. DIEGO FERNANDO CISILOTTO BARNES - Camarista Correlaciones: Rojas, Lucía c/Galeno ART SA p/accidente - Cám. 6ª Trab. Mendoza - 09/03/2017- Cita digital IUSJU016748E Cita digital:i:0#.w|erreparmatias.palacios modificó el archivo Jurisprudencia2015a2019/2018/05/07/20180710114130344.docxhtml en 27 jul 2018 11:53:41 -0300.