

## Accidente De Trabajo Prefectura Naval Argentina Acto De Servicio

### JURISPRUDENCIA

Accidente de trabajo. Prefectura Naval Argentina. Acto de servicio

Se confirma el fallo en cuanto hizo lugar a la demanda interpuesta, extendiendo los beneficios otorgados por la ley 26578 en razón del accidente laboral sufrido, producido en actos de servicio, declarado y reconocido por la demandada y el pago de las retroactividades desde que el beneficio es debido. Rosario, 28 de agosto de 2019.- Visto, en Acuerdo de la Sala ?A?, el expediente n° FRO 43432/2007 caratulado ?ONETO, OSCAR MARIO c/ Prefectura Naval Argentina s/ Reclamos Varios? (del Juzgado Federal nro. 1 de esta ciudad), del que resulta. Vienen los autos a conocimiento del Tribunal a raíz de los recursos de apelación interpuestos por la actora (fs. 111) y por la demandada (fs. 115/120) contra la sentencia de fecha 23/11/2018 (y su aclaratoria de fecha 28/11/2018), que hizo lugar a la excepción de prescripción interpuesta por la demandada conforme lo dispuesto en el considerando segundo e hizo lugar a la demanda incoada por el Sr. Oscar Mario Oneto contra Prefectura Naval Argentina, imponiéndole las costas (fs. 103/110). Concedido el recurso (fs. 121), se elevaron los autos a la Alzada (fs. 126 vta.). Recibidos en esta Sala ?A?, expresó agravios la demandada (fs. 129/134) y la actora expresó los propios y contestó los de la contraria (136/141). A fojas 144 se ordenó el pase al Acuerdo, quedando la causa en estado de resolver. El Dr. Toledo dijo: 1°) La accionada en primer lugar se agravió de lo dispuesto en el punto 2) del considerando titulado ?Prescripción?, en tanto hizo lugar a la excepción formulada por su parte declarando prescriptos los periodos anteriores a los cinco años previos a la fecha de interposición de la demanda (08/09/2017), determinando que se encuentran prescriptos los periodos anteriores al 08/09/2012, pero luego en el punto 5) (Conclusión), ordenó el pago de retroactividades desde enero de 2010, lo cual fue reiterado en la resolución aclaratoria de la sentencia y en el resolvo donde volvió a decir que se hace lugar a la excepción de prescripción. Solicitó que ello sea aclarado y se declaren prescriptos los periodos anteriores al 08/09/2012.- Asimismo objetó que el magistrado de primera instancia haya hecho lugar a la demanda en base a lo resuelto por este tribunal en el acuerdo de la Sala ?B? en Acuerdo N° 46/14 dictado en los autos ?Escalante Hipolito c/ PNA s/ Laboral? N° 12087031, remitiendo a otros fallos del Tribunal Superior donde se resolvió que del texto de la ley 26.578 no se infiere tan claramente que se deba distinguir como producida ?en y por actos del servicio?. Citó la exposición de motivos de la Ley 26.578 e infirió que para que una enfermedad, lesión o accidente sea reputado ?en y por actos del servicio? debe provenir de un acto específico de funciones policiales en defensa propia o de terceros. Señaló que en el caso de autos el actor es Oficial retirado de la PNA, quien pasó a revistar en situación de retiro obligatorio a partir del 23/02/1995, por enfermedad como producida en actos de servicios, con arreglo a lo dispuesto por el artículo 81 inciso d) de la Ley 18.398 y Artículo 5 inciso a), apartado 2 de la Ley 12.992 y sus modificatorias, con un porcentaje de incapacidad del 70% de la V.T.O. Sostuvo que en el legajo personal acompañado como prueba al momento de contestar la demanda, obran de fs. 2 a 79 del mismo, copia de la información caratulada ?PPCGESCMHY MR. 901020-5 OSCAR MARIO ONETO AV/SU ACCIDENTE, en el cual se formula un detalle de las circunstancias en las que se presentó la enfermedad, puntualmente en el parte de novedades de fs. 2 se detallan que el día del hecho todo se originó por asistir al Suboficial BARBUTTO cuando se había desmayado. Agregó que de los hechos acreditados en autos surge que la incapacidad que padece el actor se encuentra reconocida por la PNA como en actos del servicio, pero el hecho en el que se produjo la lumbociática bilateral que no fue otro que levantar a un suboficial retirado que se desvaneció con motivo de encontrarse retirando unos bonos médicos en la dependencia, no reúne las condiciones de en y por acto del servicio que fundamenta la ley que es objeto de esta demanda. Dijo que dichas circunstancias no reúnen las condiciones de ?por acto del servicio? que prevé la manda legal para el otorgamiento del beneficio, el que obedece a supuestos acaecidos en el cumplimiento del deber como policía en defensa propia o de terceros. En relación al precedente ?Escalante? dijo que no comparte el criterio de que los actos por él desplegados lo sean en y por actos del servicio y que la Sala ?B? de la Cámara de Apelaciones tomó el criterio de que no cualquier accidente o acto del servicio es suficiente para el otorgamiento de los beneficios que se establecen en la ley, sino que por el contrario entendió que la labor desarrollada por éste para la lucha de la subversión encajaba con los fines y principio de la norma en cuestión. Por último se agravió de la imposición de costas a su parte. 2°) La parte actora adujo que si bien es compartido el razonamiento utilizado por el sentenciante para resolver la excepción en cuanto aplica la solución de derecho transitorio prevista en el artículo 2537 del Código Civil y Comercial de la Nación, sostuvo que el cómputo no debe efectuarse desde la fecha de interposición de la demanda (08/09/2017), ello por cuanto está acreditado en autos que el actor, previo a la interposición de la demanda interpuso ante la accionada reclamo administrativo con idéntico objeto al de la acción judicial, el cual fue resuelto por la demandada mediante Disposición PERS. PS9 N° 151- ?C?/2010 del 05/07/2010 por medio de la cual se rechaza la petición del actor de que se le otorguen y efectivicen los beneficios dispuestos por la Ley 26.578, Disposición acompañada y producida por la

contraria. Manifestó que es opinión unánime en doctrina y así ha sido receptado por los tribunales de todo el país que el reclamo administrativo previo importa un reclamo asimilable al término demanda, tratándose de una actuación prejudicial necesaria para poder iniciar el juicio. Constituye un acto interruptivo del curso de la prescripción puesto que más allá de que no esté previsto expresamente en el régimen legal (CCCN) lo cierto es que importa una clara manifestación de mantener vivo el derecho. Solicitó que previo traslado, se haga lugar al agravio aplicando el cómputo de la prescripción dispuesto en el fallo de marras desde la fecha de interposición del reclamo administrativo. 3º) Oscar Mario Oneto, promovió la presente acción con el objeto de que se le otorguen los beneficios establecidos por la ley 26.578, con los alcances y retroactividades allí dispuestos, y en consecuencia se proceda a ajustar su haber de retiro retroactivamente al mes de enero de 2010, con intereses hasta el efectivo pago y costas (fs. 9).

Relató que fue pasado a situación de retiro obligatorio a partir del 23/02/1995 por una enfermedad considerada como producida en actos de servicio, con arreglo a lo dispuesto por el art. 81 inc. d) de la Ley 18.398, art. 5; inc. a), apartado 1 y 11, inc a) apartado 2 de la Ley 12.992, modificada por Leyes 20.281 y 23.028, con un porcentaje de incapacidad para el desempeño de la vida civil del 70% del VTO, por afección contraída en acto u ocasión de servicio, adecuándose su haber de retiro acorde con la mencionada circunstancia. Por su parte, los representantes de la Prefectura Naval Argentina sostienen que no se exige solamente como requisito que el retiro por incapacidad o fallecimiento se haya producido por enfermedad o accidente en actos de servicio, sino también por actos del servicio. Citan la exposición de motivos de la Ley 26.578, e infieren que para que una enfermedad, lesión o accidente sea reputado "en y por actos del servicio" debe provenir de un acto específico de funciones policiales, en defensa propia o de terceros. Concluyen que el accionante ha sido pasado a retiro como consecuencia de una enfermedad producida en actos de servicios, pero que el hecho en el que se produjo la misma, levantar a un suboficial que se había desmayado, no reúne las condiciones de "por acto del servicio" que prevé la manda legal para otorgar el beneficio, que obedece exclusivamente a supuestos acaecidos en el cumplimiento del deber como policía en defensa propia o de terceros (fs. 30/31). El juez de primera instancia hizo lugar a la demanda interpuesta, en tanto dispuso: extender los beneficios otorgados por la Ley 26.578 en razón del accidente laboral sufrido, producido en actos de servicio, declarado y reconocido por la demandada y el pago de las retroactividades desde que el beneficio es debido. (fs. 114).

3º) Se impone en primer lugar reproducir -en lo pertinente- los términos de la Ley 26.578, en orden a considerar si resulta aplicable al reclamo presentado por el actor en la demanda. "El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Argentina reunidos en Congreso, etc. sancionan con fuerza de Ley: Artículo 1º - Extiéndense los beneficios otorgados por las Leyes 16.443 y 20.774 al personal de la Gendarmería Nacional, de la Prefectura Naval Argentina y de la Policía de Seguridad Aeroportuaria. Artículo 2º - Al personal de la Policía Federal Argentina, Gendarmería Nacional, Prefectura Naval Argentina y Policía de Seguridad Aeroportuaria, beneficiario de las previsiones contenidas por las Leyes 16.443 y 20.774, incapacitado total o parcialmente, se le actualizarán sexenalmente sus haberes equiparándolos a los del grado inmediato superior, hasta alcanzar la percepción de una remuneración equivalente a la correspondiente al máximo grado de cada categoría de personal o escalafón, según corresponda. Artículo 3º - Para el caso que dicho personal hubiere accedido en actividad al máximo grado de cada categoría de personal o escalafón, tendrá derecho a percibir el suplemento por "tiempo mínimo en el grado" en la forma y proporciones previstas por las leyes respectivas. Artículo 4º - Los haberes de los beneficiarios comprendidos en la presente ley se reajustarán de acuerdo con los términos señalados precedentemente, y comenzarán a regir desde el primer día del mes siguiente al de su promulgación, debiendo computarse a dichos efectos los períodos de tiempo transcurridos desde la ocurrencia del infortunio. Los referidos beneficiarios no tendrán derecho a percibir retroactividad bajo ningún concepto, rigiendo en lo demás las distintas leyes que amparan la situación previsional del personal comprendido en la presente ley...? Cabe destacar al respecto que el título de la ley mencionada, sancionada el 2 de diciembre de 2009, reza "FUERZAS DE SEGURIDAD. Ley 26.578. Extiéndense los beneficios otorgados por las Leyes N° 16.443 y N° 20.774 relacionadas a la Promoción de personal incapacitado en y por acto de servicio" (el resaltado me pertenece). Por su parte la Ley 16.443 (sancionada el 25 de enero de 1962) en su artículo 1º expresa: "Artículo 1º - Se reconocerá al personal de las fuerzas de seguridad de la Nación -Policía Federal, Prefectura Nacional Marítima, Institutos Penales, Policía del Territorio Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, ex Policía de la Capital, ex Policía de los territorios nacionales, ex Prefectura General Marítima, ex Cuerpo de Guardiacárceles- y de todo otro organismo de seguridad que revista carácter análogo, incapacitado en acto de servicio, el grado inmediato superior para el caso que deba acogerse o se haya acogido al retiro. El mismo grado inmediato superior se reconocerá a los muertos en acto de servicio cuyos causahabientes disfruten de pensión o tengan derecho a ella. El grado inmediato superior reconocido implica para los incapacitados todas las obligaciones y derechos de la pasividad, correspondiendo computar el sueldo y la totalidad de los suplementos y bonificaciones de esa jerarquía, con carácter de móvil, para su haber de retiro, jubilación o pensión." Y la Ley 20.774 (sancionada el 26 de septiembre de 1974) dispone que se promueva a dos grados jerárquicos más, en situación de retiro, al personal de las Fuerzas de Seguridad de la Nación - Policía Federal, Ex Policía de la Capital, Servicio Penitenciario Federal, Ex Cuerpo de Guardiacárceles, Policía del Territorio

Nacional de la Tierra del Fuego, Antártida e Islas del Atlántico Sur, y Ex Policía de los Territorios Nacionales - incapacitado en forma permanente, total o parcialmente, en y por actos de servicio, en el caso que deba acogerse o se haya acogido a los beneficios de la ley 16.443, sin otra exigencia y con los derechos que ella determina. Surge entonces de la lectura de la normativa citada que se otorgan dichos beneficios al personal incapacitado en y por actos de servicio. En el caso, mediante Disposición PERS PS9, N° 07/995 ?C? del 08/02/1995, se determinó encuadrar el pase del actor a situación de retiro obligatorio con derecho al haber, a partir del 23/02/1995, por una enfermedad-lumbociática bilateral post esfuerzo- considerada como producida en actos de servicio, con arreglo a lo dispuesto por el art. 81 inc. d) de la Ley 18.398, art. 5 inc. a) apartado 1 y 11 inc. a apartado 2 de la Ley 12.992, modificada por las leyes 20281 y 23028 con porcentaje de incapacidad para el desempeño de la vida civil del 70% de la total obrera.

La propia accionada reconoce que la incapacidad fue producida en actos de servicio con un porcentaje de incapacidad del 70% de la V.T.O. (fs. 29). Entiendo entonces que corresponde hacer lugar a lo reclamado en la demanda y extender al actor los beneficios otorgados por la Ley 26.578, ya que se trata de una persona (retirado de la P.N.A.) que padece de una enfermedad producida en actos de servicio, lo que no cabe duda porque fue reconocido por la demandada, dándose el supuesto previsto por la norma y por no encontrar suficientes ni equitativos los fundamentos dados para excluirlo de los mismos. Sin perjuicio de lo expuesto, respecto de la alegación referida por los representantes de la Prefectura Naval Argentina en cuanto consideran que la conjunción ?y? es determinante en la interpretación de la norma, ya que no es lo mismo decir ?en o por actos del servicio? que comprende de manera alternativa dos supuestos distintos, a señalar que la incapacidad para el otorgamiento del pretendido beneficio debe ser considerada necesariamente como producida ?en actos de servicio? y ?por actos del servicio?, que obedece exclusivamente a supuestos acaecidos en cumplimiento del deber como policía en defensa propia o de terceros, también sostenido por la juez a quo, me remito a lo expuesto mediante Acuerdo N° 46/14Civil/Def., en autos ?Escalante, Hipólito c/ Prefectura Naval Argentina s/ Reclamos Varios -Laboral?, de fecha 25/03/2014. Considero al respecto que del texto de la Ley 26.578 no se infiere tan claramente que se deba distinguir la incapacidad como producida ?en y por actos de servicio?, tratándolos como dos supuestos distintos que han de concurrir por lo que no se debe distinguir donde la ley no distingue. Conviene recordar por otra parte, la aplicación del criterio amplio en la consideración de las circunstancias admitidas por el Alto Tribunal, al contemplar como válida la interpretación que la incapacidad haya tenido por causa o concausa a los actos de servicio, sin necesidad de que la afección se manifieste a consecuencia de condiciones no comunes o más rigurosas que las de los actos de servicio corrientes (confr. Fallo 310:409, causa "Burgueño"). 4°) En el mensaje del Poder Ejecutivo al Honorable Congreso de la Nación del 5 de febrero de 2009 -citado por la accionada- con el objeto de someter a su consideración el proyecto de ley a través del cual propicia extender los beneficios otorgados por leyes 16.443 y 20.774 a la Prefectura Naval Argentina y actualizar en forma sexenal los haberes del personal de la entidad precitada, beneficiario de las previsiones contenidas en dichas normas, incapacitado en forma permanente, total o parcialmente, se expresa que: ?El flagelo del delito como amenaza para la preservación del orden público ha venido desarrollando inusitadas formas de violencia despojadas de toda consideración no sólo hacia la vida sino, además, hacia la propiedad. En este contexto, ha sido y es decisiva la actuación de los miembros de la Policía Federal Argentina que, con un alto sentido de la función, realizan actos de arrojo dejando de lado su propia seguridad, exponiendo su integridad física y aun su vida en pos de la preservación del orden público. Nuestro esquema normativo contiene disposiciones que permiten determinar el haber de retiro, jubilación o pensión del personal que resultare incapacitado o muerto en actos de servicio; que otorgan subsidios a los deudos del personal fallecido en dichos actos, y que conceden en ciertos casos ascensos post mortem a los mismos. Por ello se estima que quienes vean interrumpidas abruptamente sus expectativas de carrera y su proyección de vida como consecuencia de delitos violentos merecen gozar de un reconocimiento económico que compense, en parte, la merma de ingresos que resulta cristalizada a futuro por el pase a la situación de retiro. Los actuales haberes de retiro no suelen ser suficientes para la digna subsistencia familiar, circunstancia ésta que no es satisfactoriamente atendida por los beneficios previstos por las leyes que acuerdan el pago de subsidios, ascensos extraordinarios y cómputos de haberes. Por tanto, se ha diagramado un beneficio adicional para quienes resultaren incapacitados por hechos ocurridos en servicio, proyectándose una equiparación salarial periódica para los mismos, llevando sus haberes de retiro a niveles asimilables a los que percibiría de continuar en actividad...? En ese contexto estimo que no hay razón para excluir al actor de los beneficios acordados en tanto también vio interrumpida su expectativa de carrera y proyección de vida como consecuencia de su enfermedad. Ello así además, teniendo en cuenta que como se ha destacado en el mensaje del Poder Ejecutivo ?La presente medida representa un acto de justicia, tendiendo a paliar las erogaciones que genera la propia incapacidad, en gastos de rehabilitación, medicamentos, atención psicológica y otros, y por otra parte busca disminuir el agobio que suele sufrir el personal incapacitado como consecuencia de la situación económica sobreviniente de un infortunio de este tipo... Se agrega asimismo que ?Dadas las circunstancias expuestas y por razones de equidad, se propicia también la extensión de los alcances de las leyes 16.443 y 20.774 al personal de la Gendarmería Nacional y de la Prefectura Naval Argentina que se encuentre en situaciones

análogas...? 5º) Por último para la resolución del caso corresponde mencionar la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el sentido que es deber de los jueces guiarse con la máxima prudencia en la interpretación de las leyes previsionales, especialmente cuando el ejercicio de esa función pueda conducir a la pérdida de algún derecho (Fallos 272:139), por donde se sigue que en tal materia no debe llegarse al desconocimiento de derechos sino con extrema cautela (Fallos 272:258; 285:440).

Respecto a la materia específica de las fuerzas armadas, de seguridad y policiales, también se ha dicho que tal normativa busca consolidar la situación personal de quien, prestando servicios en sus fuerzas, deba pasar a retiro por la inutilización sufrida en actos del servicio, frustrando de tal modo la culminación de su carrera militar y sufriendo también las derivaciones patrimoniales consiguientes (Fallos 298:376; 302:1639). En ese orden de ideas, la prueba debe ser valorada bajo el prisma de los fines tuitivos propios de la materia, que se verían desdibujados si no se siguiera un criterio amplio en su valoración. Por ello, ante la duda, deberá resolverse en favor de quien resulte damnificado en cumplimiento del deber (cfr. Fallos 306:1277 y 1559; 310:409) (fallos citados por la Cámara Nacional de Apelaciones en lo Contencioso administrativo Federal, sala I, en autos ?Villafañe, Bautista L c/ Gendarmería Nacional?, 29/05/2003, La Ley On line). Se concluye de este modo que, corresponde rechazar la apelación interpuesta y en consecuencia confirmar la sentencia de primera instancia en tanto dispuso: extender al actor los beneficios otorgados por la Ley 26.578, en razón de la incapacidad declarada mediante Disposición PERS PS9 N° 07/995 ?C? (fs. 3/4) como producida en actos de servicio, y en cuanto la medida representa un acto de justicia, tendiente a paliar las erogaciones que genera la propia incapacidad conforme lo expuesto en el mensaje del Poder Ejecutivo y las razones de equidad por las que se extiende al personal de Prefectura Naval Argentina, abonándosele las diferencias retroactivas devengadas con más sus intereses, calculados a la tasa pasiva promedio mensual capitalizada que publica el BCRA (cfr. Fallo de la C.S.J.N en autos ?Spitale, Josefa Elida c/ Anses? de fecha 14/09/2004, sentó que: ?... la tasa pasiva promedio que elabora el Banco Central de la República Argentina es adecuadamente satisfactoria del menoscabo patrimonial sufrido por la demandante, en el marco de la índole previsional de la relación jurídica en examen...?. En igual sentido precedente ?Palmieri, Leonardo Fabio cl Estado Nacional s/ Ordinario? del 2/10/2012 en el que la CSJN adhirió al dictamen del Procurador General de la Nación. 6º) Respecto a los agravios de las partes relativos a la prescripción. Corresponde en primer lugar señalar, conforme lo marcara la demandada, que la sentencia de primera instancia contiene una evidente contradicción, en tanto, por un lado hace lugar a la excepción de prescripción formulada por la demandada declarando prescriptos los periodos anteriores a los cinco años previos a la fecha de interposición de la demanda (08/09/17) pero en el punto 5) ordena el pago de retroactividades desde enero de 2010, siendo esto último reiterado en la aclaratoria dictada. En relación a este tema -cómputo de la prescripción- es criterio de este Tribunal que las gestiones administrativas no interrumpen la prescripción pero sí la suspenden, por el término máximo de un año. En el caso de marras la interposición del reclamo administrativo se efectuó en el año 2010 y la presentación de la demanda fue en fecha 08/09/2017 (fs. 12 vta.), por lo cual corresponde computar el plazo de 5 años del artículo 4027 inc 3º desde la última fecha señalada, esto es: desde la interposición de la demanda y hacer lugar al agravio de la accionada en este punto, rechazando en consecuencia el de la actora. 7º) En cuanto a las costas del juicio no amerita razón alguna el apartamiento de la regla general del primer párrafo del artículo 68 del CPCCN para casos en los que, como ocurre en el presente, surge sustancialmente vencida una de las partes, razón por la cual habré de confirmar las de primera instancia. Respecto a las de esta instancia y atento el resultado arribado, propongo imponerlas en un 20% a cargo de la actora y un 80% a cargo de la demandada (art. 71 CPCCN) . Así voto. El Dr. Aníbal Pineda adhiere al voto que antecede.

Por lo tanto, SE RESUELVE: I) Confirmar parcialmente la sentencia de fecha 23/11/2018 (fs.103/110) y su aclaratoria de fecha 28/11/2018 (fs. 113/114) haciéndose lugar a la demanda con los alcances expuestos. II) Disponer el pago de las diferencias adeudadas desde el 08/09/2012. III) Imponer las costas de esta instancia en un 20% a cargo de la actora y un 80% a cargo de la demandada. IV) Regular los honorarios de los profesionales intervinientes en la Alzada en el ...% de los importes que respectivamente se regulen en primera instancia. Insértese, hágase saber, comuníquese en la forma dispuesta por Acordada n° 15/13 de la C.S.J.N. y oportunamente devuélvase los autos al Juzgado de origen. No participa del presente Acuerdo el Dr. Fernando Lorenzo Barbará por encontrarse en uso de licencia. JOSE GUILLERMO TOLEDO JUEZ DE CAMARA ANIBAL PINEDA JUEZ DE CAMARA Ante mi Eleonora Pelozzi Secretaria de Cámara

043765E