TOMO: C11 **SENTENCIAS**

REGISTRO: 3102

FOLIO: 015/019

PROT. ELECT. A201 006 **S251**

En la ciudad de Caleta Olivia, Provincia de Santa Cruz a los 28 días del mes de febrero de 2025, se reúnen los integrantes de la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial para dictar sentencia definitiva en los autos **"GONZALEZ ÁNGEL FABIAN C/ SWISS MEDICAL ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO"** Expte. 20.333 que tramitan en el Juzgado de Primera Instancia de Pico Truncado, que ingresaron en esta Cámara bajo el N° 8706/24. A estos fines se estableció el siguiente orden de estudio: Griselda I. Bard, Horacio M. Fernandez y Humberto Eduardo Monelos para responder a las siguientes cuestiones: **PRIMERA:** ¿Es justa la sentencia recurrida? **SEGUNDA:** ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar?

A LA PRIMERA CUESTIÓN la Dra. Bard dijo:

I.- Se presentan a fs. 1/44 los Dres. Paulo L. Schmidt y Marta Soledad Quiroga en representación de Ángel Fabián Gonzalez y promueven demanda contra Swiss Medical ART S.A. reclamando la suma de $ 183.027,16 o lo que en más o menos resulte de la prueba, con más sus intereses, costos y costas. Ello en concepto de diferencias de indemnización por incapacidad parcial y permanente conforme las previsiones de la ley 24.557. Realizan un relato de los hechos, señalando que el actor trabajaba en la Municipalidad de Pico Truncado y que en fecha 30 de septiembre de 2015 sufrió un accidente y luego de realizar diversos trámites ante las comisiones médicas la demandada liquida sobre el porcentaje determinado de 19,75% la suma de $ 199.519,87 que abonó al actor en enero de 2018. Entienden que dicha liquidación se realizó en forma

errónea por no computarse debidamente los salarios del trabajador y demás recaudos de la ley 24.557. Practica liquidación y solicita se haga lugar a la demanda.

II.- La demandada no contestó la demanda y compareció a juicio posteriormente por medio de la Dra. Mariana Clement quien acredita el mandato y toma intervención. A fs. 95 se abre la causa a prueba y se proveen las ofrecidas.

Producida la prueba obrante en autos, las partes presentan alegatos y en PE1305453-2024 con fecha 2 de abril de 2024 se dicta sentencia, la que hace lugar a la demanda y condena a SWISS MEDICAL ART SA al pago de la suma que deberá liquidarse en la oportunidad del art. 99 Ley 1444 conforme las pautas que expone en el fallo; condena en costas a la demandada y regula honorarios en porcentaje.-

III.- Disconforme con lo decidido la parte demandada interpone y funda en PE1333691-2024 recurso de apelación que le es concedido libremente y con efecto suspensivo, habiendo contestado la parte actora en PE1376508-2024.-

Los autos se elevan a este tribunal con la certificación de estilo se llama autos a sentencia y se fija el orden de estudio.-

En agravios la parte demandada sostiene que el actor confunde el marco normativo aplicable, ya que el siniestro de autos no se rige por la Ley 27.348 como lo señala en la demanda. En atención a ello concluye que el cálculo de este IBM queda acotado a las sumas remunerativas, sin actualización por RIPTE, y sin carga de intereses, de conformidad con el texto del Art 12 LRT según DNU 1278/00.

Sostiene que los argumentos del juez de grado ya han sido superados por nuevos criterios y no se ajustan al caso. Analiza porque no corresponde el antecedente del fallo "Calderón" como fundamento para este caso, ya que aquí se discute la aplicación de la Ley 27.348, cuyo art. 20 es claro al respecto. Señala que el juez hace referencia a una norma

que luego aplica en sentido contrario, en referencia al art. 12 de la ley 24.557, lo que califica de arbitrario. Afirma que la invocación del Art. 20 de la Ley 27.348 alcanzaría para revocar la sentencia por contradecir el derecho aplicable; sumado a lo dispuesto en los arts. 2 y 17 de la Ley 26.773; ya que de allí surge que la cuantía de la prestación dineraria del seguro de Riesgos del Trabajo se define a la fecha en que tuvo lugar el accidente o primera manifestación invalidante de la enfermedad. Hace referencia al fallo de la Corte Suprema "Lucca de Hoz" y al dictamen del procurador como también en el precedente "Espósito" que se tienen presentes. Reitera que el momento del accidente o primera manifestación invalidante de la enfermedad es el momento determinante de los alcances del derecho del damnificado y la consecuente obligación de reparar de lo contrario se violenta el derecho de propiedad de la aseguradora; recuerda que las normas referidas prohiben su aplicación retroactiva.

Menciona que la demandada es una aseguradora privada y el precio que cobra por sus servicios de aseguramiento, guarda relación con sus costos. Realiza la liquidación conforme lo dispuesto en el fallo la que arroja el resultado de $289.549,16; sosteniendo que supera en más del 45% la suma que por derecho correspondía y fue efectivamente pagada al actor. Indica que la prestación oportunamente pagada al actor resultó ajustada a derecho y debe hacerse lugar a los agravios. Mantiene la reserva del caso federal.

IV.- En PE1376508-2024 el apoderado del actor contesta los agravios. Entiende que se trataría de una disconformidad de la recurrente lo expuesto en agravios. Recuerda que la demandada no compareció tempestivamente a contestar la demanda y por lo tanto tampoco negó los hechos. Recuerda que si bien el accidente se produjo con fecha 30 de septiembre de 2015, fue denunciado mediante telegrama laboral ley 23789, de

fecha 07/01/2017 y se otorgó alta médica con fecha 29/08/17, con secuelas incapacitantes y luego del trámite en la Comisión Médica se determinó la incapacidad laboral permanente parcial y definitiva del 19,75% el 20 de diciembre de 2017, es decir, bajo la vigencia la ley 27.348 por lo que es a partir de allí que debe computarse el plazo de prescripción, y donde recién el actor se encontró legitimado y con derecho al reclamo de la indemnización en los términos de la ley de riesgos de trabajo vigente.-

Sostiene que la liquidación abonada al actor en su oportunidad de $199.519,87, fue determinada violentando las pautas de la ley de riesgos de trabajo N° 24.557, por cuanto se efectuó sin calcularse debidamente el ingreso base teniendo presente las remuneraciones durante el año anterior a la primera manifestación invalidante como así tampoco el coeficiente de edad conforme arts. 11, 12, 14 y cctes. De la citada ley. Por tal razón el actor realiza el reclamo por la diferencia, siendo que en el intercambio epistolar la propia demandada reconoció la aplicación de la normativa en cuestión y que ahora pretende desconocer. Insiste en recordar jurisprudencia en el sentido de que la ley aplicable está regida por el momento del accidente o de la primera manifestación de la enfermedad. Entiende que lo decidido en la instancia de grado se encuentra ajustado a derecho y debidamente citado en cuanto al antecedente "Calderón Celia Marta c/ Asociart ART S.A." p/ Accidente (C-915 - XIVI) 29/04/2014.)

Señala que el hecho de la "definitividad" de la enfermedad es determinante para establecer la ley aplicable, por lo que en el caso correspondería que la indemnización sea calculada sobre a base del art. 12 conforme Ley 27348, que conforme las directivas dadas por el art. 1° del Convenio 95 de la OIT, y los arts. 14 bis y 75 inc. 22 de la CN. Analiza el tema de retroactividad de la ley, lo que se tiene

presente. Solicita se rechacen los agravios y se confirme la sentencia en crisis con costas.-

V.- Así delimitados los agravios habré de ingresar a su estudio. Tengo presente que la demandada no contestó la demanda, y que las cuestiones de hecho debidamente probadas no son materia agravio, es decir la fecha, el tipo y porcentaje de incapacidad. El actor de autos inicia un reclamo por diferencia en cuanto a las sumas abonadas y las que entiende le corresponden por su incapacidad permanente parcial, y solicita en la demanda la aplicación del art. 12 de la ley 24577, con su redacción conforme la modificación de la ley 27342. La norma referida sufrió diversas modificaciones desde su redacción original y aclaraciones por diversos decretos. El agravio concreto en el caso es en cuanto a la aplicación temporal de la norma ya que el cálculo del ingreso base mensual (IBM) es lo que varía en cada caso. La demandada sostiene que el siniestro no se rige por la Ley 27.348 y por tanto el cálculo del IBM queda acotado a las sumas remunerativas, sin actualización por RIPTE, y sin carga de intereses, de conformidad con el texto del Art 12 LRT según DNU 1278/00. Por su parte el actor entiende que corresponde la aplicación de dicha norma por cuanto la definitividad de la incapacidad es determinada en diciembre de 2017 al expedirse la comisión médica.-

A los fines de la aplicación temporal de la ley cabe señalar que la primera manifestación invalidante en el caso de Ángel F. Gonzalez estuvo constituida por su caída desde la escalera el día 30 de septiembre de 2015, y su inmediata atención médica donde debió ser sometido a una cirugía, no obstante que posteriormente requirió otras intervenciones.- En este sentido, se entiende que...*"primera manifestación invalidante" es el momento en que se determina que la dolencia discapacita o invalida al trabajador y le afecta o impide continuar normalmente con sus tareas laborales*

habituales, precisamente por su característica de "invalidante".... Lo que define la responsabilidad y cobertura de la A.R.T. no es la génesis del daño, sino la primera manifestación invalidante. Esta figura, lamentablemente, no está concretamente precisada en la ley, y ha llevado a un sinnúmero de conflictos e interpretaciones, identificándola en muchos casos -incorrectamente- con la primera manifestación clínica de la enfermedad o lesión. Pero en realidad, es la primera vez en que el trabajador se vio impedido de prestar servicios a causa de su afección".(Gonzalo Torrens Elgueta, Actualidad Jurídica, revista Derecho Laboral, Número 259, Título: En busca de un concepto de primera manifestación invalidante, actualidadjurídica.com.ar). Esta opinión, que es compartida por la suscripta, refleja claramente que no es lo mismo una dolencia consolidada o definitiva sino una contingencia notoria que genera un impedimento de realizar tareas con habitualidad, lo que en el particular se dió en la fecha indicada (30/9/2015). Parecería ser la postura del Juez de grado en un principio, aunque después determina otro criterio al momento de resolver.

Esta cuestión descarta en principio la aplicación temporal de la ley 27348 que en su art. 20 señala que *"La modificación prevista al artículo 12 de la ley 24.557 y sus modificatorias, se aplicará a las contingencias cuya primer manifestación invalidante resulte posterior a la entrada en vigencia de la presente ley."* Y la ley en cuestión fue publicada en el Boletín Oficial de la República Argentina con fecha 24 de febrero de 2017 y entró en vigencia a partir del 5 de marzo del 2017. Siendo que dicha modificación normativa es aplicable a las contingencias cuya primera manifestación invalidante resulte posterior a esa fecha, el caso de autos claramente no se encuentra comprendido.-

Es decir que de conformidad a la ley aplicable al

siniestro de autos debe tomarse como referencia la redacción del art. 12 de la 24.557 en su anterior redacción donde se expresaba: "*Artículo 12. - Ingreso base. A los efectos de determinar la cuantía de las prestaciones dinerarias se considera ingreso base la cantidad que resulte de dividir la suma total de las remuneraciones sujetas a aportes y contribuciones, con destino al Sistema Integrado de Jubilaciones y Pensiones, devengadas en los DOCE (12) meses anteriores a la primera manifestación invalidante, o en el tiempo de prestación de servicio si fuera menor a UN (1) año, por el número de días corridos comprendidos en el período considerado. El valor mensual del ingreso base resulta de multiplicar la cantidad obtenido según el apartado anterior por 30,4*".

En esta línea de exposición entiendo que asiste razón a la recurrente en cuanto a la solución del caso por tratarse de un supuesto no comprendido en la aplicación de la ley 27348, y siendo que se abonó la liquidación correspondiente en forma tempestiva al interesado. Se decidió en este aspecto que "*...entiendo que la actualización del IBM mediante el índice RIPTE, por un estricto acatamiento de lo dispuesto por nuestro máximo Tribunal en el acaso 'Expósito, Dardo Luis c/ Provincia ART. S.A.'(Fallos: 339:781), implicaría aplicar una norma no vigente al momento de los hechos, lo cual importa una exégesis irrazonable de la ley, que la desvirtúa.*" (Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala: I, Arzamendia Villalba Alexandro Ysael c/ Swiss Medical ART SA. s/ accidente - ley especial, 29 de diciembre de 2021, Colección: Fallos, Cita: MJ-JU-M-141785 -AR||MJJ141785).-

Cabe señalar que no se discute en el caso la prescripción de la acción, cuya fecha de inicio es diferente y obedece a otros principios que la manifestación invalidante, lo que hace referencia tanto el juez de grado como el actor al contestar agravios, sino que en el

particular debe atenderse a la ley vigente al momento del accidente (primera manifestación invalidante) para realizar el cálculo correspondiente, no para verificar si la acción se encontraba prescripta o el momento en que adquiere dfinitividad. Así lo detalla claramente el art. 2 de la ley 26.773.-

Por tal razón corresponde admitir el agravio y revocar la sentencia de grado proponiendo desestimar la demanda en la forma que fue planteada.

No obstante ello, siendo que la cuestión a tratar ha merecido innumerables interpretaciones y criterios para su liquidación, el actor pudo creerse a reclamar como lo hizo y considero justo que las costas sean soportadas en el orden causado en ambas instancias. (art. 68 CPCC por remisión ley 1444). Así lo voto.

A LA PRIMERA CUESTIÓN el Dr. Horacio Fernandez dijo:

VI.- Comparto los fundamentos de la primer votante en cuanto considera que la primera manifestación invalidante del accidente determina el momento que limita la ley aplicable, y por lo tanto el caso de autos no se encuentra comprendido en las previsiones de la ley 27348.-

A LA SEGUNDA CUESTIÓN la Dra. Griselda Bard dijo:

VII.- En función de las razones expuestas propongo al Acuerdo dictar el siguiente pronunciamiento: 1°) Admitir el agravio de la demandada y en consecuencia revocar el fallo apelado debiendo desestimarse la demanda. 2°) Imponer las costas en el orden causado en atención a las razones invocadas. 3°) Tener presente la reserva del caso federal formulada. 4°) Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se determinen en la instancia de grado. 5°) Registrar, notificar y oportunamente devolver los autos al Juzgado de origen. Es mi voto.

A LA SEGUNDA CUESTIÓN el Dr. Horacio Fernandez dijo:

VIII.- El pronunciamiento propuesto por la primer

votante está ajustado a lo decidido en el Acuerdo. Por ello adhiero al voto que antecede.

Por ello se dicta la siguiente sentencia

Caleta Olivia, 28 de febrero de dos mil veinticinco

Y CONSIDERANDO:

Lo deliberado y conclusiones establecidas en el Acuerdo transcripto precedentemente, resultado de la votación, citas legales y lo dispuesto por el art. 44 de la ley Orgánica del Poder Judicial la Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Laboral y de Minería de la Segunda Circunscripción Judicial:

F A L L A:

1°) Admitir el agravio de la demandada y en consecuencia revocar el fallo apelado debiendo desestimarse la demanda.-

2°) Imponer las costas en el orden causado en atención a las razones invocadas.-

3°) Tener presente la reserva del caso federal formulada.-

4°) Diferir la regulación de honorarios hasta tanto se determinen en la instancia de grado.-

5°) Registrar, notificar y oportunamente devolver los autos al Juzgado de origen. El Dr. Humberto E. Monelos no suscribe la presente por no existir disidencia entre los abajo firmantes.-

Griselda I. Bard
Jueza de Cámara - Presidenta

Horacio M. Fernández
Juez de Cámara

ANTE MI:

Carolina M. Lima
Secretaria de Cámara