

STJSL-S.J. – S.D. N° 093/21.-

--En la Provincia de San Luis, a treinta días del mes de junio de dos mil veintiuno, se reúnen en Audiencia Pública los Señores Ministros, Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO y JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA - Ausente en este acto la Dra. DIANA MARÍA BERNAL por encontrarse en uso de licencia - Miembros del SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTICIA, para dictar sentencia en los autos: ***“CRUCEÑO PEDRO JOSÉ c/ ASOCIART ART S.A. s/ ACCIDENTE O ENFERMEDAD LABORAL - RECURSO DE CASACIÓN”*** - IURIX EXP N° 298009/16.

Conforme al sorteo practicado oportunamente, con arreglo a lo que dispone el artículo 268 del Código Procesal, Civil y Comercial, se procede a la votación en el siguiente orden: Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y habiendo asumido el Dr. JORGE OMAR FERNÁNDEZ como nuevo Ministro del Superior Tribunal, pasa a éste para su estudio y votación.

Las cuestiones formuladas y sometidas a decisión del Tribunal son:

I) ¿Es formalmente procedente el Recurso de Casación interpuesto?

II) ¿Existe en el fallo recurrido alguna de las causales enumeradas en el art. 287 del CPCC?

III) En caso afirmativo de la cuestión anterior, ¿Cuál es la ley a aplicarse o la interpretación que debe hacerse del caso en estudio?

IV) ¿Qué resolución corresponde dar al caso en estudio?

V) ¿Cuál sobre las costas?

A LA PRIMERA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: 1) Que en fecha 19/06/2020, mediante ESCEXT N° 14200681, la apoderada de ASOCIART ART S.A. interpone recurso de casación en contra de la Sentencia Número Cincuenta y Seis, de fecha 11/06/2020, dictada por la

Excma. Cámara de Apelaciones en lo Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial que resolvió rechazar el recurso de apelación interpuesto.

2) Que en fecha 30/06/2020, mediante ESCEXT N° 14280725, presenta los fundamentos del recurso.

3) Que pasados los autos a dictar sentencia, corresponde examinar si se han dado cumplimiento a los recaudos establecidos por los artículos 286 y cc. del CPCC, a los efectos de la admisión formal del recurso en estudio.

De las constancias de la causa surge que el recurso de casación ha sido interpuesto y fundado en término (art. 289 y 124 CPCC); que ataca una sentencia definitiva dictada por la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial; y que la recurrente ha dado cumplimiento al pago del depósito exigido por el artículo 290 del CPCC (ESCEXT N° 14280726 de fecha 30/06/2020), por lo que puede considerarse, en mérito a lo dispuesto por el artículo 301, inciso a, del CPCC que el recurso articulado es formalmente admisible.

Por lo expuesto, VOTO a esta PRIMERA CUESTIÓN por la AFIRMATIVA.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta PRIMERA CUESTIÓN.

A LA SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo:

1) Que como fundamentos del recurso la Aseguradora expuso que la Excma. Cámara resolvió de forma deficiente, convalidando una sentencia que, sin fundamento alguno, se apartó de la ley vigente para el caso, amparando la aplicación de un baremo que se encuentra prohibido.

Puntualmente, como causal de casación invocó la errónea aplicación legal (art. 287 inc. a) del CPCC).

Indicó que el reclamo del actor estuvo fundado en la Ley de Riesgo del Trabajo 24.557, que dicha ley conlleva la obligatoria aplicación de la Ley 26.773, cuyo artículo 9 dispone el uso del baremo incorporado a la LRT mediante Dec. 658/96 y 659/96 y no otro.

Alegó que al encontrarse vigente tal norma, y al no haberse declarado su inconstitucionalidad, no existe motivo para apartarse de ella.

Puso de manifiesto que la pericia médica realizada en autos fue fundada en un baremo distinto y expuso diversas consideraciones y críticas tendientes a dar sustento al motivo casatorio que invocó.

En definitiva, se agravio de que el perito haya aplicado otro baremo (Baremo del método biomecánico para determinar incapacidades laborales en columna vertebral del Profesor Dr. Edgardo Fabián Secchi, Columna Cervicar – Grado I-B; Columna Lumbosacra - Grado II-B) a la patología del actor (lumbar), y añadió que como ésta última no se encuentra incluida en el baremo de la ley, es inculpable y no corresponde incapacidad de índole laboral.

Citó el precedente “Ledesma” de la CSJN en apoyo de su pretensión.

2) Que ordenado el traslado de rigor, en fecha 05/08/2020 mediante ESCEXT N° 14423300 el actor contestó el recurso y solicitó su rechazo in límine argumentando que la sentencia de primera instancia quedó firme para la recurrente, ya que los agravios formulados por la demandada en el recurso de apelación fueron rechazados en los términos del art. 265 del CPCC y declarado desierto el recurso de apelación.

Que en lo demás, defendió la sentencia al sostener que la aplicación del listado de enfermedades profesionales Decreto 658/96 y/o 659/96 que pretende la accionada se aplique al caso es de cumplimiento imposible, pues no contempla ninguna de las enfermedades que padece su representado, por lo que la aplicación del baremo utilizado por el perito médico de oficio, no fue caprichoso, sino una solución justa y legal.

3) Que en fecha 03/11/2020, mediante actuación N° 15098562, dictaminó el Sr. Procurador General propiciando el rechazo del recurso por considerar que la sentencia no luce arbitraria ni forzada, sino que se circunscribe a lo que es propio de su competencia.

4) Que en marco de lo expuesto, corresponde señalar que el recurso de casación configura un medio de impugnación extraordinario de la sentencia por motivos de derecho taxativamente establecidos en el artículo 287 del Código Procesal Civil.

Así, se ha sostenido que: *“una de las características típicas de la casación es que solo tiene viabilidad en el caso que exista un motivo legal (o causal); por ende no es suficiente el simple interés -el agravio- sino que se precisa que el defecto o error que se le imputa al decisorio recurrido esté expresamente tipificado -objetivado- por la ley.”* (Cfr. Juan Carlos Hitters, “Técnica de los recursos extraordinarios y de la casación”, 2da. Edición, p. 213), ello así, toda vez que la finalidad de carácter general que reviste el recurso de casación, es conseguir la uniformidad de la jurisprudencia y la finalidad específica es la de obtener la nulidad de una sentencia por errónea aplicación o interpretación de la norma legal sustantiva en el caso concreto.

Que en el caso, la causal casatoria invocada por la recurrente es la omisión por parte de la Excma. Cámara de aplicar el art. 9 de la Ley 26.773, que establece la obligatoriedad del uso del baremo incorporado a la Ley de Riesgos del Trabajo mediante Dec. 659/96.

Que la los efectos de llevar adelante un adecuado examen de la procedencia del recurso y determinar si se configura la infracción que la recurrente denuncia, creo conveniente reseñar las circunstancias fácticas del caso.

El actor promovió demanda con fundamento en la Ley de Riesgos del Trabajo, reclamando las prestaciones dinerarias por disminución de la capacidad laborativa originada en las enfermedades profesionales contraídas por la prestación de tareas que realizaba a las órdenes de su empleadora en la planta de Quickfood.

La pericia médica (actuación N° 10253521, de fecha 18/10/2018), ha tomado como referencia el BAREMO DEL METODO BIOMECÁNICO PARA DETERMINAR INCAPACIDADES LABORALES EN COLUMNA VERTEBRAL del Profesor Dr. Edgardo Fabián Secchi (Columna Cervical – Grado I – b); Columna Lumbosacra: Grado II – b), determinó una Incapacidad Parcial y Permanente (definitiva) del 30,84% de la T.O. (9% por la patología de Columna Cervical; - 24% por la patología de Columna Lumbosacra).

La sentencia de primera instancia, con sustento en la pericia médica practicada en autos, condenó a la parte demandada a abonar a la actora la suma de \$ 349.029,46, correspondiente a las prestaciones dinerarias del art. 14 inc. 2 a) de la LRT por una Incapacidad Parcial y Permanente (definitiva) del 30,84% de la T.O.

Por último, la Excma. Cámara rechazó el recurso de apelación interpuesto por la Aseguradora -entre cuyos argumentos esgrimió el apartamiento del baremo Ley 24.557, decreto 659/96- y confirmó la sentencia del primera instancia.

Al respecto, la sentencia precisó: *“que el experto no aplicó el Baremo de Altube Rinaldi para el fuero civil como sostiene equivocadamente el quejoso, sino que empleó el BAREMO DEL METODO BIOMECÁNICO PARA DETERMINAR INCAPACIDADES LABORALES EN COLUMNA VERTEBRAL DEL PROFESOR DR. EDGARDO FABIÁN SECCHI, dando todos los fundamentos científicos y técnicos porque aplicó esta tabla laboral y porque se apartó de la aplicación de los baremos de la Ley 24557, sus decretos y demás normativa vinculada a la aplicación de los baremos, lo que fue receptado por el Juez de grado en la sentencia argumentando fundadamente porque justifica en el caso en estudio que no corresponde la aplicación del baremo.”*

“Si bien el A-quo declara la constitucionalidad del art. 9 de la Ley 26.773, fundadamente razona en la sentencia porque se aparta de la aplicación del baremo, y dice: “Si en el caso concreto se acredita que una enfermedad no está en el listado y que es consecuencia del trabajo, queda

claro que en este supuesto el médico está autorizado a recurrir a un baremo en donde se contemple la enfermedad, pero ello es solo excepcional, más aun cuando en la actualidad el listado de enfermedades es bastante abarcativo”...

Que en el marco de lo expuesto, ante todo, considero atinado señalar que la Excma. Cámara no declaró desierto el recurso de apelación de la Aseguradora en los términos de los arts. 265 y 266 del CPCC, sino que analizó y desestimó los agravios por compartir las razones esgrimidas por el Juez Laboral para apartarse del uso del baremo, y por ello, los argumentos expuestos por el actor, solicitando el rechazo in límine del recurso de casación, no son de recibo.

Ahora bien, en relación a la cuestión puntual planteada en el recurso en examen no es ocioso recordar que en el régimen de las Leyes 24.557 (art. 8 apart. 3) y 26.773 (art. 9) el grado de incapacidad laboral se determina de acuerdo a la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales del Decreto 659/1996.

El art. 9 de la Ley 26.773 (confirmado en su vigencia por el art. 2 de la ley 27.348) textualmente establece: *“Para garantizar el trato igual a los damnificados cubiertos por el presente régimen, los organismos administrativos y los tribunales competentes deberán ajustar sus informes, dictámenes y pronunciamientos al Listado de Enfermedades Profesionales previsto como Anexo I del Decreto 658/96 y a la Tabla de Evaluación de Incapacidades prevista como Anexo I del Decreto 659/96 y sus modificatorios, o los que los sustituyan en el futuro.”*

Que en torno a la aplicación del baremo del Decreto 659/1996 se ha sostenido: *“Hasta la sanción del decreto 659/1996 (tabla de evaluación de incapacidades laborales) cada perito médico aplicaba el “baremo” que le parecía más adecuado en ese momento. Esta situación generaba una distorsión local y nacional en la forma en que la misma lesión o secuela era cuantificada...El decreto 659/1996, de carácter vinculante para las CM. y la CMC., reduce la discrecionalidad en la forma de evaluación de las incapacidades laborales dado que su aplicación es obligatoria.”* (Beneficios de

la Ley de Riesgos del Trabajo en la valoración de las incapacidades y salud para los trabajadores. Maciá, Guillermo G. Publicado en: Jurisprudencia Argentina. Cita Online: 0003/401034).

Asimismo que, “Tratándose de prestaciones dinerarias tarifadas, el alcance de la reparación dentro del sistema de las leyes 24.557, 26.773 y 27.348 responde a fórmulas matemáticas predeterminadas, las cuales tienen como componente ineludible el grado de incapacidad, cuya cuantificación, reiteramos, no puede ser dejada al arbitrio de la elección de tal o cual baremo, según quien haya sido sorteado como perito en la causa judicial.” (Un nuevo respaldo de la Corte Suprema al sistema de riesgos del trabajo. Acerca de la obligatoriedad del uso de la tabla de evaluación de incapacidades (Baremo, dec. 659/96), Dabini, Gonzalo A. DT2020 (noviembre), 281.AR/DOC/2018/2020).

Que en el sub lite el actor accionó con fundamento en las disposiciones de la Ley de Riesgos del Trabajo, por lo que, a los fines de la determinación del porcentaje de incapacidad es manifiesto que debió aplicarse el baremo del Decreto 659/1996.

Que la Corte Suprema de Justicia de la Nación se pronunció sobre la obligatoriedad del baremo en la causa “Ledesma, Diego M. c. Asociart ART SA s/ accidente - ley especial” (sentencia del 12/11/2019) al sostener: “... 5°) *Que corresponde recordar que la Ley 24557 de Riesgos del Trabajo sancionada en 1995 subordinó su aplicación a que previamente se aprobara un baremo para la evaluación de las incapacidades laborales conforme al cual se determinaría el grado de incapacidad permanente a los efectos de establecer la cuantía de los resarcimientos tarifados (cfr. art. 8°, inc. 3, art. 40, inc. 2, ap. c, y disposición final primera de la ley). En cumplimiento de esa previsión legal se dictó el Decreto 659/96 cuyo art. 1° aprobó la Tabla de Evaluación de Incapacidades Laborales (anexo I).*”

“El texto de la LAT no dejaba lugar a duda acerca de la necesidad de aplicar dicha tabla para determinar el grado de incapacidad laboral permanente (cfr. art. 8°, inc. 3, cit.). Y esa obligatoriedad fue

expresamente ratificada por la Ley 26773 del año 2012 que en su art. 9 dispuso que para garantizar "el trato igual" a los damnificados cubiertos por el régimen especial de reparación tanto los organismos administrativos como los tribunales a los que le compete aplicar la LRT tienen el deber "ajustar sus informes, dictámenes y pronunciamientos [...] a la Tabla de Evaluación de Incapacidades prevista como Anexo del Decreto 659/96 y sus modificatorios o los que los sustituyan en el futuro".

Tal doctrina fue ratificada recientemente por la Corte Suprema en la causa "Ferro, Sergio Antonio c. Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo s/ accidente- ley especial" (sentencia del 06/02/2020).

En idéntico sentido se manifestó la Corte de Justicia de Mendoza Sala II, en sentencia de fecha 24/07/2020 al decir que: *"Lo que procura el art. 9 de la ley 26.773 al disponer la obligatoriedad del baremo legal es unificar los distintos criterios que hasta la fecha se venían observando en materia de determinación de incapacidad laboral, en los distintos ámbitos y así garantizar un trato igual a todos los trabajadores, independientemente de la zona en que se encuentren y del criterio del funcionario de turno o del juez o tribunal que tenga que resolver su caso; máxime cuando el Baremo del Decreto 659/1996 es el resultado de un profundo estudio técnico, que no solo consideró antecedentes de la Administración Nacional de la Seguridad Social, sino también de la Organización Internacional del Trabajo, de la Organización Panamericana de la Salud, y que en las diversas etapas de su elaboración participaron representantes de las organizaciones de trabajadores y empleadores y que contaron también con la intervención Comité Consultivo Permanente de la Ley sobre Riesgos del Trabajo."*

En conclusión, de acuerdo con lo expuesto precedentemente, la sentencia de la Excma. Cámara incurre en una clara omisión de aplicar las normas legales que rigen el caso - art. 9 de la Ley 26.773 que establece el uso obligatorio del baremo del Dec. 659/1996-, configurándose así la causal de casación invocada por la recurrente (art. 287 inc. a del CPCC).

Por ello, corresponde, hacer lugar al recurso y casar la sentencia, ordenando que vuelvan los autos al Tribunal de origen a fin de que resuelva la cuestión con arreglo a las consideraciones expuestas en el presente. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a estas **SEGUNDA y TERCERA CUESTIÓN**.

A LA CUARTA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Que atento como se ha votado la anterior cuestión corresponde: 1) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por ASOCIART A.R.T. en contra de la Sentencia Definitiva N° 156/2020, de fecha 11/06/2020. 2) Casar la sentencia dictada por la Excm. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, ordenando que bajen los autos al Tribunal de origen a fin de que resuelva la cuestión con arreglo a las consideraciones expuestas en el presente. 3) Disponer la devolución del depósito a la recurrente. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta **CUARTA CUESTIÓN**.

A LA QUINTA CUESTIÓN, el Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON dijo: Las costas se imponen al vencido. ASÍ LO VOTO.

Los Señores Ministros, Dres. ANDREA CAROLINA MONTE RISO, CECILIA CHADA y JORGE OMAR FERNÁNDEZ comparten lo expresado por el Sr. Presidente, Dr. JORGE ALBERTO LEVINGSTON y votan en igual sentido a esta **QUINTA CUESTIÓN**.

Con lo que se da por finalizado el acto, disponiendo los Señores Ministros, la sentencia que va a continuación.

San Luis, treinta de junio de dos mil veintiuno.

Y VISTOS: En mérito al resultado obtenido en la votación del Acuerdo que antecede, **SE RESUELVE:** I) Hacer lugar al recurso de casación interpuesto por ASOCIART A.R.T. en contra de la Sentencia Definitiva N° 156/2020, de fecha 11/06/2020.

II) Casar la sentencia dictada por la Excma. Cámara Civil, Comercial, Minas y Laboral N° 1 de la Segunda Circunscripción Judicial, ordenando que bajen los autos al Tribunal de origen a fin de que resuelva la cuestión con arreglo a las consideraciones expuestas en el presente.

III) Disponer la devolución del depósito a la recurrente

IV) Costas al vencido.

REGÍSTRESE y NOTIFÍQUESE.

*La presente Resolución se encuentra firmada digitalmente por los Sres. Ministros del Superior Tribunal de Justicia Dres. JORGE ALBERTO LEVINGSTON, ANDREA CAROLINA MONTE RISO, JORGE OMAR FERNÁNDEZ y CECILIA CHADA, en el sistema de Gestión Informático del Poder Judicial de la Provincia de San Luis.
No firma la Dra. DIANA MARÍA BERNAL, por encontrarse en uso de licencia.*