

## Seguro De Riesgos Del Trabajo Empleo Publico Autoaseguro

### JURISPRUDENCIA

### Seguro de riesgos del trabajo. Empleo público. Autoaseguro

Se revoca la sentencia en cuanto ordenó que para el cálculo del VMIB se consideren los recibos de sueldo acompañados. Ello en virtud de la errónea valoración de las constancias de autos efectuadas por el a quo. En la ciudad de Rosario, a los 19 días del mes de octubre del año dos mil dieciocho, se reunieron en Acuerdo las Sras. Juezas de la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral, Dras. Adriana Marí-a Mana, Lucí-a M. Aseff y Roxana Mambelli, para resolver en autos "Masini, Rodolfo Héctor c/ Municipalidad de Rosario s/ Cobro de Pesos" (Expte. N° 463/2017), el recurso de apelación total interpuesto por la demandada contra el fallo N° 1272 del 28 de agosto de 2017, dictado por la Jueza de Primera Instancia de Distrito en lo Laboral N° 10 de esta ciudad (Dra. Marí-a Andrea Deco). Hecho el estudio del juicio, se resolvió plantear las siguientes cuestiones: 1.- ¿Es justa la sentencia recurrida? 2.- En su caso, ¿Qué pronunciamiento corresponde dictar? Practicado el sorteo de ley, resultó que la votación debí-a realizarse en el siguiente orden: Dras. Mana, Aseff y Mambelli. A la primera cuestión, La Dra. Mana dijo: La sentencia N° 1272 dictada el 28 de agosto de 2017 a cuyos fundamentos de hecho y de derecho me remito en mérito a la brevedad, resolvió lo siguiente: "1) Declarar inconstitucional los arts. 21, 22 y 46.1 de la ley 24557. 2) Rechazar la inconstitucionalidad de los arts. 7 y 10 de la Ley 23928. 3) Hacer lugar parcialmente a la demanda y consecuentemente condenar a la MUNICIPALIDAD DE ROSARIO a pagar a MASINI, RODOLFO HECTOR dentro del término de 5 días el importe que resulte de la liquidación que se practicará de conformidad con lo expuesto en los considerandos. 4) Las costas se imponen a la demandada vencida atento el vencimiento mayoritario (art. 102 del CPL). Los honorarios se regularán oportunamente» (cf. fs. 172). Contra la sentencia de fs. 168/172 se alzó la accionada a fs. 174 en apelación total. Concedido el recurso y elevadas las actuaciones, la Municipalidad de Rosario expresó sus agravios a fs. 189/191 vta., los que fueron respondidos por el actor a fs. 193/197 vta.; de tal modo quedaron los presentes en estado de resolver. Los agravios La demandada cuestiona que la sentenciante: 1. la condenó arbitrariamente en tanto, considera, que no existieron elementos para acreditar el carácter laboral de la patologí-a reconocida; 2. no remitió a las remuneraciones informadas por su parte para el cálculo del IBM del actor; 3. determinó una tasa de interés excesiva; 4. desconoció la vigencia del régimen de previsión presupuestaria (art. 9, ley 12036). Por una cuestión de rigor metodológico examinaré los agravios en el modo en que fueron propuestos. Así-, pues, primeramente la demandada cuestiona la valoración de la prueba efectuada por la sentenciante, en lo que concierne a la patologí-a por tendinitis. Impugna que la a quo haya dado por cierto que el actor haya adquirido incapacidad fí-sica de grado parcial y permanente producto de las tareas desarrolladas, cuando, entiende, no existe acreditación de que la misma tenga carácter laboral. Sostiene que, si bien reconoció el carácter laboral de la patologí-a tendinitis bicipital, se otorgaron las prestaciones debidas, acreditando su correspondiente alta médica, sin determinación de incapacidad. Señala que la pericia indicó que los procesos artrósicos de la columna vertebral son la causa de las limitaciones de la motilidad de los hombros. Por lo que, si la a quo rechazó el carácter laboral de las patologí-as de columna por falta de prueba, resulta irrazonable y contradictorio afirmar solo el carácter laboral de la tendinitis de hombros. Sin embargo, no le asiste razón a la demandada apelante. Es que la afirmación efectuada en su expresión de agravios como dicha por el perito médico es errónea "...los procesos artrósicos de la columna vertebral son la causa de las limitaciones de la motilidad en los hombros» (cf. fs. 190). En primer lugar porque nunca fue expresado de tal modo por el experto sino que es una apreciación y un mero disenso efectuado por su parte. En segundo lugar porque las dos patologí-as fueron distinguidas claramente: por un lado hizo referencia a que "los microtraumatismos y traumatismos repetitivos han generado o acrecentado un proceso artrósico en las articulaciones de la columna vertebral, que ocasionó la limitación de la motilidad y la contractura muscular evidenciada en el acto pericial» (cf. fs. 86 vta.). por tal fundamento le determinó una espondiloatrosis severa en columna cervical y lumbar. A renglón seguido, el experto manifestó que "El señor Masini presenta además una tendinitis en los músculos supraespinosos que le genera limitación funcional en la motilidad con el agregado de dolor en ambos hombros» (cf. fs. 86 vta.). En ningún tramo del informe se vincula una patologí-a con otra. Es más, de la lectura del decreto N° 658/1996, se observa que ambas patologí-as se encuentran diferenciadas: por un lado encontramos la espondiloatrosis de la columna lumbar cuyo agente es "vibraciones de cuerpo entero», expuestos a actividades que expongan a las vibraciones de cuerpo entero, principalmente: Conductores de vehí-culos pesados y Operadoras de grúas y equipos pesados; y por el otro a la "tendinitis de hombro», cuyo agente es "posiciones forzadas y gestos repetitivos en el Trabajo I (extremidad superior)» y la exposición sea a "trabajos que requieren de movimientos repetitivos o forzados del hombro». En consecuencia, se rechaza el primer agravio de la demandada. La segunda queja se enmarca en resaltar el error de la sentenciante al ordenar que para el cálculo del valor mensual de ingreso base (VMIB) se tendrí-a en cuenta las "remuneraciones brutas informada

por la AFIP en la contestación del oficio judicial». De tal modo, sostiene, la magistrada desconoció los doce recibos de sueldos anteriores a la fecha de la denuncia de la enfermedad profesional realizada por el actor acompañados por su parte. Señala que tales constancias revisten el carácter de instrumentos públicos y que, por su lado, los aportes en línea informados por AFIP corresponden sólo a la remuneración total bruta, no distinguen de forma clara las sumas remuneratorias ni los conceptos que deben ser computados a los fines de conocer el ingreso computable. Añade que el organismo informó los periodos comprendidos de 03/2014 al 02/2015 siendo que la primera manifestación invalidante se realizó el 08/06/2015 por lo que el tramo informado por la AFIP no corresponde en forma íntegra al necesario requerido. Ahora bien, cabe tener en cuenta que la denuncia de la patología en autos se efectuó en junio de 2015, así-, por ejemplo lo consideró la jueza como dies a quo para el cómputo de intereses. Por lo que, la informativa a la que remitió la sentenciante no cumple con la manda normativa en cuanto a reflejar los doce salarios anteriores al momento de la primera manifestación invalidante ya que estarían faltando -tal como apunta el recurrente- parte del período. Por lo que, deberá estarse a la informativa donde se acompañan los recibos de sueldo de Masini desde junio de 2014 a junio de 2015 obrantes a fs.124/136 a fin de calcular el IBM del sub examine. Se recepta, en consecuencia, el segundo agravio.

En tercer lugar, reprocha la recurrente la tasa de interés ordenada por la sentenciante desde que impuso un 15% anual desde la fecha de la denuncia de la contingencia y hasta su efectivo pago y, en caso de incumplimiento, determinó una tasa activa promedio mensual que fija el BNA para sus operaciones de descuento de documentos a 30 días, en forma capitalizada. Señala que resulta excesiva la aplicación de tal tasa -15%- y que no existe fundamentos que justifiquen apartarse de los criterios establecidos. Agrega -sin decir a cuál hace referencia- que tal tasa resulta ser la más alta otorgada por la casa bancaria y no es la que comúnmente utilizan los Juzgados laborales de nuestro país. Solicita que, atento a que en el caso se encuentra involucrado el interés público, corresponderá aplicar intereses a razón de la tasa pasiva promedio sumada, que publica el BCRA, que es tasa pura o neta, sin ningún contenido de inflación futura. Destaca que conforme la nueva redacción del art. 9, ley 7234, modificado por ley 12036, la Administración puede diferir el pago de los montos a los que fue condenada judicialmente por el lapso de un año por lo que si el crédito no se encuentra presupuestado al momento de quedar firme la sentencia, debe ser previsto en el presupuesto del año siguiente y abonarse en ese momento al acreedor. Ahora bien, analizando la queja introducida, considero que la misma ha de rechazarse ya que la tasa que propone el recurrente -pasiva promedio que publica el BCRA- no se encuentra dentro de las que esta Sala determina y las que determinó la a quo -contrariamente a lo manifestado por la apelante- sí- coinciden con los criterios anteriores emanados en esta instancia. Así-, pues, la determinación de la indemnización a través de la aplicación de la ley 26773 y la normativa vigente al momento de practicarse la planilla de capital, conlleva la obtención de una indemnización actualizada por lo que la "depreciación monetaria» ya ha sido tenido en cuenta por la sentenciante; por lo que, la tasa a los fines de no generar un enriquecimiento sin causa, debe transitar, la búsqueda de una tasa pura, tal como lo hizo la a quo. Ahora bien, si bien esta Sala no comparte la tasa pura adoptada por la sentenciante de grado, no es menos cierto que al agravarse, esgrimió una variable no válida pero más gravosa lo que resta seriedad y fundamentos al agravio vertido. En consecuencia se confirma la tasa impugnada. Se rechaza el agravio. En relación al reproche enunciado en cuarto lugar respecto de la no aplicación de la ley 12036 al caso de autos, adelanto que no tendrá lugar. Es que, esta Sala, en los caratulados "Sena c. autoasegurada», Acuerdo N° 200/2012, citando a la Sala III de esta Cámara de Apelación, dijo que "siendo la Municipalidad de Rosario demandada un ente autoasegurado, no corresponde haga valer, en reclamos o juicios por accidente de trabajo, ventaja alguna derivada de su naturaleza pública, por cuanto debe responder ante el trabajador exactamente de la misma forma que una ART» (CAL, Sala III, "Gonzalez Griselda E. c. Municipalidad de Rosario», Acuerdo N° 74/2010; en el mismo sentido se pronunció en autos "Correa, Miguel Angel c/ Autoasegurada Municipalidad de Rosario s/ Ley 24.577» Auto N° 54/2010). Y en "Suárez c. Municipalidad de Rosario», Acuerdo N° 144/2016, esta Sala también expuso que "El art. 3, LRT, impone a los empleadores la obligación de contratar un seguro en una aseguradora de riesgos del trabajo y, en caso de omitir la contratación, determina la responsabilidad directa ante los beneficiarios de las prestaciones que la ley establece. A su vez, como excepción a dicha obligación general, la ley admite el "autoseguro» en los supuestos en que se acredite solvencia económico-financiera y se garantice el otorgamiento de las prestaciones en especie o, como dice el apartado 4, sea un empleador estatal, como en el caso»: De lo que se extrae que para encontrarse en el marco de "autoseguro» ha de demostrarse primeramente solvencia económico-financiera, para poder responder como una aseguradora de riesgos del trabajo y hacer frente a prestaciones dinerarias y especie ante el acaecimiento y denuncia de contingencias de los agentes públicos. Por tales argumentos, se rechaza el agravio. Teniendo en cuenta que es jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación que no resulta necesario seguir a las partes en todas y cada una de sus argumentaciones, bastando hacerse cargo de las que resulten conducentes para la resolución del litigio (cfr. Fallos, 272:225; 274:113; 276:132, entre otros) las razones hasta aquí- expuestas me conducen a propiciar la recepción parcial de los recursos de la demandada. Al interrogante planteado, voto, pues por la afirmativa parcial. A la misma cuestión: La Dra. Aseff dijo: Atento lo expuesto precedentemente, voto en idéntico sentido.- A la misma cuestión: La

Dra. Mambelli dijo: Que habiendo procedido al estudio de los autos y advirtiéndose que existen dos votos totalmente coincidentes, se abstiene de emitir opinión sobre la cuestión planteada en virtud de lo dispuesto por el art. 26 de la ley 10160.- A la segunda cuestión, La Dra. Mana dijo: Los fundamentos que anteceden me llevan a: I. Receptar parcialmente el recurso de apelación deducido por la demandada y, en consecuencia, revocar la sentencia en cuanto ordenó que para el cálculo del VMIB se consideren los recibos de sueldo acompañados a fs. 124/136. II. Confirmar la sentencia en todo lo demás que fue materia de agravios. III. Costas de Alzada a la demandada (arg. art. 102, CPL); IV. Fijar los honorarios profesionales en un cincuenta por ciento de los que en definitiva sean regulados en Primera Instancia. Así- voto. A la misma cuestión: La Dra. Aseff dijo: Corresponde votar el voto propuesto por la Dra. Mana, así- voto.- A la misma cuestión: La Dra. Mambelli dijo: Que como dijera precedentemente y de conformidad al art. 26 de la ley 10.160, me abstengo de emitir opinión.- A mérito del Acuerdo que antecede, la Sala Segunda de la Cámara de Apelación en lo Laboral; RESUELVE: I. Receptar parcialmente el recurso de apelación deducido por la demandada y, en consecuencia, revocar la sentencia en cuanto ordenó que para el cálculo del VMIB se consideren los recibos de sueldo acompañados a fs. 124/136. II. Confirmar la sentencia en todo lo demás que fue materia de agravios. III. Costas de Alzada a la demandada (arg. art. 102, CPL); IV. Fijar los honorarios profesionales en un cincuenta por ciento de los que en definitiva sean regulados en Primera Instancia. Insértese, hágase saber y oportunamente bajen.- (Autos: "Masini, Rodolfo Héctor c/ Municipalidad de Rosario s/ Cobro de Pesos" Expte. N° 463/2017).- MANA ASEFF MAMBELLI (art. 26, ley 10160) NETRI  
040737E