Poder Judicial
Provincia de Misiones

Texto completo de la sentencia.-

Y VISTOS: En autos caratulados "Expte Nº 52668/2024 - ROA Yesica Natalia C/PROVINCIA ART - SA S/ Acciones Laborales por Accidente de Trabajo de Trámite Ordinario", para dictar sentencia.

Y RESULTANDO:

Que comparece la Sra. Yesica Natalia Roa reclamando el pago de la suma de $ 6.270.519,00 en concepto de prestación dineraria prevista en el art. 14.2. a) de la LRT.

Que sostiene que es bailarina y que ingresó a prestar servicios como Maestra del Ballet de Moscú, para la Sociedad del Conocimiento S.A.P.E., en fecha 01/06/2019.

Que afirma que en fecha 12/05/2023, cuando iba de acompañante en una motocicleta, rumbo al trabajo, tuvo que desviarse de la ruta habitual por orden de su superior, el Sr. José María Vázquez, quien le encomendó que comprara insumos para la merienda de los estudiantes, dado que ese día quedarían hasta más tarde para presenciar el espectáculo de ballet El Quijote, que se ponía en escena en el Centro del Conocimiento.

Que fue así que se dirigió al supermercado California, sito en Av. Tambor de Tacuarí, y luego de salir de allí, a cuatro cuadras, la moto derrapó porque el pavimento estaba mojado; que cayó sobre el pavimento, quedando su pierna derecha atrapada y, por la torsión sufrió una fractura espiroidea o helicoidal, con tercer fragmento en tibia y peroné.

Que a raíz de ello tuvo que ser derivada al hospital y luego de verificada la gravedad de la fractura, fue intervenida quirúrgicamente en el Sanatorio Boratti, en el que se le colocó material de osteosíntesis, debiendo luego hacer rehabilitación kinésica.

Que denunciado el hecho a Provincia ART - SA, la misma procedió a rechazar el siniestro bajo la alegación que la actora se había desviado del trayecto normal en interés propio, pese a que se le había informado a la coordinadora del área que ese desvió se debió a una orden dada por su superior y lo fue en interés del trabajo.

Que ante ese rechazo acudió a la Comisión Médica Jurisdiccional, abriéndose el Expte Nº 528557/2023, en el que previo dictamen de la Secretaría Técnica Letrada, se dictaminó que no se había configurado un accidente in itinere, procedimiento y conclusión fue aprobado por el Servicio de Homologaciones, por disposición de fecha 10/01/2024.

Que cuestiona dicha dictamen y disposición, pues considera que el accidente reviste carácter laboral y tiene derecho a la cobertura que brinda la aseguradora, pues si bien medió un desvió del trayecto habitual no lo fue en interés propio sino por razones vinculadas al trabajo.

Que estima que presenta una incapacidad del 20,80 % de la total obrera, y considerando que el promedio del ingreso base mensual, a la fecha del accidente alcanzaba a $ 227.665,90, aplicando el procedimiento del art. 11 de la Ley Nº 27348 y la formula del art. 14.2.a) de la LRT, el monto adeudado en concepto de prestación dineraria, asciende a la suma reclamada, pidiendo además el pago de los intereses devengados.

Que deja planteada la inconstitucionalidad del decreto 177/2018, que adhirió a las disposiciones contenidas en el Título I de la Ley Nº 27348, por considerar que medió de parte de la provincia de Misiones una delegación de facultades reservadas constitucionalmente a las provincias, a la Nación.

Que corrido el traslado de ley, comparece a contestar la demandada, la firma Provincia ART - SA, reconociendo el contrato de afiliación celebrado con la Sociedad del Conocimiento S.A.P.E., la denuncia del accidente, el rechazo del siniestro, las actuaciones ante la CMJ (Expte Nº 528557/2023) y las conclusiones arribadas en esa instancia sobre el carácter no laboral del accidente sufrido por la actora.

Que niega, justamente por ello, que se haya configurado un supuesto de accidente laboral in itinere, que el caso encuadre en alguno de los supuestos de excepción previstos en el art. 6 de la LRT y que se haya reportado en tiempo oportuno la justificación del desvió, dado que se hizo luego de rechazado el siniestro y no dentro de las 72 horas de ocurrido el evento dañoso, como exige el art. 6.1 LRT.

Que, asimismo, niega las lesiones y sus supuestas secuelas, el grado de incapacidad, que la nota del Sr. Vázquez determine el carácter in itinere del accidente, que la suma señalada en la demanda sea el monto a tomar como ingreso base mensual, que sean procedente los cálculos efectuado por la actora y el monto de la demanda y que exista una obligación de la ART de dar cobertura al siniestro y abonar las prestaciones dinerarias reclamadas.

Que asevera que la nota suscripta por el Sr. Vázquez, sin fecha, es una clara prueba de la maniobra de hacer pasar como in itinere un accidente que no configura un supuesto de infortunio laboral; asimismo aduce que, aún en el caso que lo expuesto en dicha nota se ajuste a la realidad, no haberse comunicado a la ART, dentro del plazo de 72 horas de ocurrido el siniestro, constituye un incumplimiento del asegurado que tiene como consecuencia la pérdida de la cobertura.

Asimismo, alega que es falso que el hecho se le haya comunicado a la coordinadora del área, dado que no hay prueba documentada de ello. Que impugna la documental aportada por la contraria, la planilla integrativa de la demanda y pide el rechazo total de la demanda.

Que a ID 26150217, la parte actora contestó el traslado del art. 83 CPL, ratificando la demanda.

Que a ID 27271756 (fs. 36/39) se celebró la audiencia de conciliación prevista en el art. 85 CPL, y, al no haberse arribado a conciliación alguna se procedió a la apertura de la causa a pruebas en el mismo acto. Que de todas las ofrecidas, se produjeron las que da cuenta la Actuaria a ID 29771763. Que puesto los autos para alegar, lo hace la parte actora a ID 30089363, respecto a la parte demandada no ha hecho uso de éste derecho, quedando la causa en estado de ser resuelta en definitiva, por lo que se llama a autos para dictar sentencia, a ID 30382067.

CONSIDERANDO:

Que tal como ha quedado trabada la litis, lo primero que corresponde analizar es el planteo de inconstitucionalidad que la parte actora le ha formulado al decreto 177/2018, por el que la provincia de Misiones adhirió al Título I de la Ley Nº 27348, que impuso el trámite administrativo ante las Comisiones Médica Jurisdiccionales (CMJ), como previo y obligatorio a la instancia jurisdiccional; planteo sobre el cual se ha expedido el Ministerio Fiscal a ID 30655734.

Que lo que se advierte es que la parte actora, al formular dicho planteo, incurre en una intercadencia, pues está cuestionando un trámite al que se sometió voluntariamente y que solamente cuestiona su constitucionalidad cuando ha obtenido un resultado adverso.

En este sentido, desde antaño, la CSJN ha dejado sentado que: El sometimiento voluntario, y sin reserva expresa, a un régimen jurídico, obsta a su ulterior impugnación con base constitucional toda vez que no puede ejercerse una pretensión judicial manifiestamente contradictoria e incompatible con una anterior conducta deliberada, jurídicamente relevante y plenamente eficaz. (CSJN- 24/08/1927 - The South American Stores Gath y Chaves c/ Provincia de Buenos Aires - Fallos 149:137).

Por otra parte, cabe tener presente que la misma CSJN declaró constitucionalmente válido el trámite administrativo previo y obligatorio, si el mismo permite una ulterior revisión judicial amplia, en la causa Pogonza Jonathan Jesús c/ Galeno ART S.A. s/ accidente - ley especial, datado el 02/09/2021 (CNT 14604/2018/1/RH1 - Cita: MJ-JUM- 134292-AR|MJJ134292|MJJ134292), a cuyos fundamentos la suscripta se remite en honor a la brevedad. Efectivamente, no solamente la Ley 27348 y la Resolución reglamentaria 298/2017, habilitan una revisión jurisdiccional posterior, sino que el mismo decreto de adhesión 177/2018, refrendado por Ley VII-86 DJM, impone que el trámite judicial se deberá ajustar a las acciones previstas en nuestro Código Procesal Laboral - Ley XIII - 2 DJM, lo que le garantiza al justiciable que la revisión por el órgano jurisdiccional de lo decidido en la instancia administrativa será amplia.

Por ende, encontrándose cumplida la condición suspensiva a la que se sujetó la vigencia de la adhesión (creación de al menos dos Comisiones Médicas más), nada cabe objetarle a la misma, desde el punto de vista constitucional. Que, por lo mismo, no cabe más que desestimar el planteo de inconstitucionalidad que la actora le ha formulado al decreto 177/2018 y a las disposiciones contenidas en el Título I de la ley 27348.

Resuelto ello se está en condiciones de resolver la controversia de autos, cuyo punto central es definir si el accidente sufrido por la actora, en fecha 12/05/2023, configuró un accidente in itinere y, por lo tanto, le ha generado el derecho a percibir las prestaciones dinerarias que reclama. El art. 6 ap. 1º de la Ley 24557, define como contingencia a todo acontecimiento súbito y violento (que causa un daño) ocurrido en el trayecto entre el domicilio del trabajador y el lugar de trabajo (y viceversa), siempre y cuando el damnificado no hubiere interrumpido o alterado dicho trayecto por causas ajenas al trabajo.

La misma normativa prevé tres supuestos en los que la alteración del trayecto no le genera la pérdida del derecho al trabajador, cuales son: a) cuando la modificación del trayecto lo es por razones de estudio - b) cuando lo es por concurrir a otro empleo, y c) cuando responde a la necesidad de atender a un familiar directo enfermo y no conviviente, debiendo presentar el pertinente certificado a requerimiento del empleador dentro de los tres (3) días hábiles de

requerido. Ahora bien, la norma contenida en el art. 6.1 LRT, establece expresamente que el desvío que efectúe el trabajador para que se corte el nexo causal, debe ser por razones ajenas al trabajo; por ende, entre los supuestos de excepción está implícito aquel desvío que ha sido efectuado por razones del trabajo mismo.

Este es el supuesto que invoca la actora, al señalar que se desvió del trayecto habitual por orden del director de la escuela de ballet, que le encomendó una tarea previa vinculada al trabajo, cual fue la de comprar insumos para la merienda de los alumnos, que esa tarde se quedarían a presenciar un espectáculo de ballet que montaba el Centro de Conocimiento. De ser así, no cabe duda que el desvío provino de una orden dada por un superior jerárquico en el marco de la actividad laboral, y, por ello, justamente se mantuvo el nexo causal entre el trabajo y el infortunio. Ahora bien, en primer término, la aseguradora demandada puso en dudas la veracidad del hecho e impugnó el documento atribuido al Sr. Vázquez (ID 24615403 - documental reservada en caja fuerte); sin embargo, dicho documento fue reconocido por su suscriptor en audiencia recepcionada a ID 27781192, y el hecho de la orden de compra fue corroborada por la testimonial vertida por él mismo, a ID 27780398.

No hay indicio de la falsedad ideológica del documento ni del testimonio rendido, por lo que debe tenerse por acreditado que el desvió respondió a la orden emanada de un superior jerárquico. Ahora bien, frente a dicha circunstancia, la suscripta disiente con la opinión dada por la Secretaria Técnica Letrada de la SRT, acerca que habiéndose autorizado el desvío ello no lo convierte el hecho en contingencia laboral, pues justamente el mismo respondió, tal como se viene sosteniendo, a una orden dada por un superior jerárquico, la cual la trabajadora no tenía alternativa de desoír. Por otra parte, lo solicitado tenía relación con el trabajo que se desplegaba en la escuela de ballet en la que la actora prestaba sus servicios, pues si bien respondió a una necesidad extraordinaria, no por ello ajena al trabajo. En efecto, si se había decidido prolongar la jornada de aprendizaje para que los alumnos pudiesen apreciar una obra de ballet completa, lo lógico era que le ofrecieran un refrigerio para evitar prolongadas horas sin ingerir alimentos.

Ello se desprende de la nota suscripta por el Sr. Vázquez en la que se expuso que: Vale aclarar que, debido a la función de ese día, sus alumnos pasarían la tarde en las instalaciones y luego asistirían a la gala de ballet. El horario de la clase pautado era de 14 hs. a 18.30 hs. Y el lapso de espera se extendía desde las 18:30 (finalización de la clase) hasta las 20:00 hs. (horario de inicio de la función).

Por lo tanto, si el desvío estuvo laboralmente justificado, no puede sino concluirse que el accidente revistió carácter in itinere, en los términos del art. 6.1 de la LRT, quedando en claro que, en este particular caso, la trabajador estaba eximida de comunicar por escrito el cambio de trayecto a la empleadora, dado que la orden de hacerlo provino de un superior jerárquico, lo que se asimila a que la orden provino de la misma empleadora.

Ahora bien, Provincia ART - SA alega que medió un incumplimiento por parte del empleador de avisar a la aseguradora, dentro de las 72 horas, el accidente laboral con desvío del trayecto, por lo que el incumplimiento del asegurador acarrea la pérdida de la cobertura y, por ende, opera lo dispuesto en el art. 28.2 de la LRT. La norma citada por la aseguradora establece las consecuencias de que el empleador incurra en ciertas omisiones, y si la falta de comunicación a la ART, en tiempo oportuno, de que el medió una orden de modificación del itinerario habitual se subsume en las disposiciones del del art. 28.2 LRT, puede fácilmente colegirse que dicha omisión no genera la pérdida del derecho de la trabajadora, pues la disposición legal

establece que: la ART otorgará las prestaciones, y podrá repetir del empleador el costo de éstas.

Por ende, la omisión del empleador o el cumplimiento tardío de una obligación que tenga frente a la aseguradora no implica la pérdida del derecho de la trabajadora de percibir las prestaciones dinerarias que le correspondan por las secuelas incapacitantes derivadas del accidente laboral sufrido. Ahora bien, la actora sostiene que por la fractura helicoidal de tibia y peroné que sufrió y que fuera reparada quirúrgicamente, presenta una minusvalía del 20,80 %, lo que ha sido negado por la parte accionada.

Que, ante tal controversia, se ordenó la producción de una pericia médica que estuvo a cargo del Dr. Javier Portel, miembro del Cuerpo Médico Forense (CMF), quien dictaminó a ID 29074388. Que en su dictamen el Dr. Portel ha dejado sentado que la actora presenta marcha eubásica, a nivel de la articulación de la rodilla derecha el eje está conservado, no presenta edema, ni flogosis, ni hidrartrosis, la rótula es móvil, las pruebas de cajones, bostezos, Lachman y los signos meniscales son negativos, la perimetría del cuádriceps derecho presenta una diferencia de 2 cm. Respecto de su antagonista y la movilidad activa/pasiva en la flexo-extensión está dentro de los rangos de normalidad. Que, a nivel del tobillo derecho, el eje está conservado y tampoco presenta edema, flogosis o hidrartrosis, ni presenta limitaciones en la movilidad, ya que la flexión dorsal - la flexión plantar – la eversión y la inversión, están dentro de los rangos de movilidad. Asimismo, los dedos del pie conservan la movilidad activa. No hay discrepancia clínica en la longitud de los miembros inferiores, no presenta atrofia de los músculos gemelos y la cadera tiene movilidad normal.

Sin embargo, si el perito le asigna una incapacidad por la fractura diafisaria de tibia y peroné consolidada en eje, un 5 %, a lo que suma los factores de ponderación por actividad (10 %), de un 0,5 % y por la edad, un 1 %, considerando que no amerita recalificación. Por ello el porcentual total asignado es del 6,50 %. La parte actora, a ID 29344326, cuestiona el dictamen alegando que el perito tomó en consideración el porcentaje más bajo de la escala, dado que el decreto 659/96 fija la escala para la fractura de tibia y peroné consolidada en eje, entre el 5 % y 15 %, omitiendo considerar que la actora se desempeña como bailarina y, por ende, pide que se considere el máximo de la escala.

Que en primer término cabe aclarar que según lo afirmado por la propia actora se desempeñaba como maestra de ballet; es decir, no era bailarina del cuerpo permanente del Centro del Conocimiento; acorde a lo que puede conocerse la función de la maestra es la enseñar a los alumnos las técnicas, pasos, y coreografía del ballet clásico; en otras palabras, la enseña las posturas, los movimientos básicos, y las posiciones de los pies y las manos.

Sin duda la afectación de la pierna derecha afecta su profesión, pero no le genera la incapacidad en el porcentaje en el que la actora pretende. Efectivamente, si la fractura consolidó en eje, si no hay limitaciones en la movilidad en ninguna de las articulaciones, si no hay pérdida de sensibilidad, si no hay hipotrofia muscular en gemelos, y si a nivel del cuádriceps la hipotrofia es mínima, dado que la diferencia entre el muslo derecho y su antagonista es de solo 2 cm., que es la disminución mínima de la masa muscular, acorde a la Disposición 4/2021 de la SRT, para considerar que hay hipotrofia, jamás podría asignársele una incapacidad física del 15%, como pretende la accionante.

Pero también es cierto que, considerando el tipo de trabajo y la presencia de una mínima hipotrofia a nivel del cuádriceps derecho, la incapacidad física alcanza a un 7 %, por el factor actividad debe considerarse que la dificultad es intermedia (15 %), por lo que se traduce en un

1,05 %; y por el factor edad se asigna un 1%, lo que hace que el porcentaje de incapacidad alcance a un 9,05 %.

Ahora bien, determinado el porcentaje de minusvalía, la prestación dineraria correspondiente debe calcularse conforme el procedimiento que fija el art. 11 de la Ley 27348. Considerando que la actora se accidentó el 12/05/2023, debe tomarse todas las remuneraciones, incluido el sueldo anual complementario, devengados en el año anterior al infortunio; es decir, en el lapso comprendido entre mayo/2022 y abril/2023, que surgen de los recibos de haberes remitidos por la empleadora, que figuran a ID 27915430.

Que para el cálculo del ingreso base promedio mensual debe tomarse en cuenta tanto las sumas remunerativas como las no remunerativas y actualizarlas por aplicación del coeficiente RIPTE, tomándose como referencia el índice del mes de mayo/2023 y dividiéndolo por el índice de cada mes comprendido en el lapso a considerar. La sumatoria de todos los montos obtenidos se dividirá por doce. Así se tiene:

MESES SALARIO RIPTE SALARIO ACTUAL

may-22 94.397,79 2,09 197.291,38

jun-22 99.558,28 1,98 197.125,39

1° SAC/22 40.574,35 1,98 80.337,21

jul-22 88.474,27 1,88 166.331,63

ago-22 113.476,63 1,80 204.257,93

sep-22 113.976,63 1,69 192.620,50

oct-22 120.845,16 1,60 193.352,26

nov-22 128.213,70 1,52 194.884,82

dic-22 143.703,92 1,44 206.933,64

2° Sac/22 61.757,10 1,44 88.930,22

ene-23 164.209,31 1,39 228.250,94

feb-23 149.618,42 1,28 191.511,58

mar-23 175.631,62 1,17 205.489,00

abr-23 175.631,62 1,06 186.169,52

TOTAL 2.533.486,03

Que la operatoria $ 2.533.486,03 / 12, arroja como ingreso promedio mensual, el monto de $ 211.123,84. Ahora bien, el segundo paso del procedimiento que fija el art. 11 de la Ley 27348, modificado por el DNU 669/19, establece que ese salario base promedio mensual devengará un interés equivalente a la tasa de variación de las Remuneraciones Imponibles Promedio de los Trabajadores Estables (RIPTE) en el período considerado. Siendo que el último índice conocido data del mayo/2025, el coeficiente a aplicar (163.299,84 / 31984,22) es de 5,10, por lo que aquel salario promedio mensual asciende a $ 1.076.731.58, siendo éste el ingreso base a considerar para aplicar la fórmula prevista en el art. 14.2 a) de la LRT.

Por lo tanto, si el porcentual de incapacidad aceptado alcanza a un 9,05 %, la parte del ingreso base afectada por la incapacidad se traduce en $ 97.444,21, y si la actora contaba con 37 años al momento del infortunio, el coeficiente por edad es de 1,76. Así la fórmula legal sería: $ 97.444,21 x 53 x 1,76 = $ 9.089.595,91, a mayo/2025.

Dicha suma, conforme lo dispone la Ley 27348, arrojará intereses conforme la tasa activa promedio mensual que fija el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuento de documentos comerciales, que aparece publicada en su página web oficial (www.bna.com/tasasbancarias), desde la fecha de la liquidación (31/05/2025) y hasta su efectivo pago total; aclarándose que en caso que la aseguradora no abone las sumas correspondientes dentro del plazo que se le fije en la presente, se procederá a capitalizar los intereses, y sobre la nueva cifra se continuarán devengando intereses, como ya se dijo, hasta el efectivo pago total.

Por lo expuesto y disposiciones legales citadas

FALLO:

DESESTIMÁNDOSE el planteo de inconstitucionalidad que la parte actora le ha formulado al decreto 177/2018 y Título I de la ley 27348, por improcedente,

HACIENDO LUGAR totalmente a la demanda, por lo que CONDENO la firma Provincia ART - SA a abonar a Yesica Natalia Roa la suma de PESOS NUEVE MILLONES OCHENTA Y NUEVE MIL QUINIENTOS NOVENTA Y CINCO CON NOVENTA Y UN CENTAVOS ($ 9.089.595,91,) como capital liquidado al 31/05/2025. A partir de dicha fecha y hasta su efectivo pago total el capital continuará devengando intereses que se calcularán conforme el promedio mensual de la tasa activa que fija el Banco de la Nación Argentina para las operaciones de descuentos de documentos comerciales, la que aparece publicada on line por el Banco de la Nación Argentina en su página web oficial (www.bna.com/tasasbancarias). Todo dentro de los 10 días de quedar firme la presente, bajo apercibimiento de ejecución forzada y de capitalizar los intereses conforme lo dispuesto por el art. 770 inc. c) del nuevo CCyC.

ACLARANDO que las sumas a cuyo pago se condenan deberán ser abonadas por depósito judicial y percibidas por la trabajadora mediante la correspondiente transferencia bancaria, para lo cual la misma deberá denunciar el CBU, el Banco y número de cuenta a la cual debe efectuarse dicha transferencia.

IMPONIENDO las costas causídicas en su totalidad a la parte demandada (art. 167 CPL).

DIFIRIENDO la regulación de honorarios profesionales hasta tanto se cuente con base firme para hacerlo.

REGÍSTRESE. NOTIFÍQUESE. Oportunamente liquídese el Fondo de Justicia y

ARCHÍVESE.

A los trece días del mes de octubre del año dos mil veinticinco

Juzg. Lab. N° 3, Posadas, Misiones