



**PODER JUDICIAL
DE NEUQUÉN**

NEUQUÉN, 16 de diciembre del año 2020

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: **"SANDOVAL FEDERICO JESUS C/ PREVENCIÓN ART S.A S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART"** (JNQLA4 EXP 510723/2017) venidos en apelación a esta Sala I integrada por los Dres. **Cecilia PAMPHILE** y **Jorge PASCUARELLI**, con la presencia de la Secretaria actuante, Dra. **Estefanía MARTIARENA**, y de acuerdo al orden de votación sorteado el Dr. **Jorge PASCUARELLI** dijo:

I. A fs. 178/194 se dictó sentencia por la cual se rechazó la excepción de falta de legitimación pasiva y se hizo lugar a la demanda por \$ 295.282,27 más intereses y costas.

A fs. 197/199vta. apela la demandada. Se agravia por el rechazo de la excepción de falta de legitimación pasiva. Dice que se confunde la interpretación de la ley respecto al procedimiento de liquidación de la ART y el caso. Expresa que sostuvo que no tuvo vinculación contractual con la empleada del accionante por lo que no existía cobertura. Señala que la misma sentencia expresa que el legitimado pasivo es el fondo de reserva y no la demandada. Sostiene que hay un error grave porque Prevención ART no atendió al trabajador sino que administra el fondo de un tercero, por lo que no reemplaza ni subroga ni sustituye a la persona ya que la ART en liquidación corre el sujeto jurídico en el fondo de reserva pero no en quien lo gerencia.

Agrega, que el prestador indique que cubrió al trabajador determinada prestación no implica que cubra al trabajador y que ello no implica que pueda ser considerado como reconocimiento. Reitera que el actor no fue asegurado por esa parte y que tendría que haber demandado al fondo de reserva pero no a la recurrente. Solicita que se revoque la

sentencia y se haga lugar a la excepción de falta de legitimación pasiva.

También apela los honorarios regulados al letrado de la parte actora, por altos.

A fs. 201/203vta. la contraria contestó el traslado de los agravios. Solicita su rechazo, con costas.

II. Ingresando al análisis de la apelación corresponde señalar que las críticas resultan insuficientes (art. 265 del CPCyC) para revertir los fundamentos de la decisión recurrida referidos a que de la reglamentación del art. 34 LRT surge la legitimación pasiva extraordinaria de la demandada.

Al respecto, resulta aplicable lo sostenido por la Suprema Corte de la Provincia de Mendoza respecto a que: *"En tal sentido, la recurrente no derriba los fundamentos del a quo cuando argumenta que ante la liquidación de la ART corresponde que la incapacidad determinada sea asumida por el Fondo de Reserva, en este caso administrado por Prevención ART S.A. en representación de la Superintendencia de Seguros de la Nación, de conformidad a lo dispuesto en Res. N° 39.910/2.016, de la SSN, en cumplimiento con lo dispuesto por el art. 34 de la Ley de Riesgos de Trabajo. Ello implica que las prestaciones son a cargo de la ART contratada por la Superintendencia de Seguros de la Nación, las que son pagadas por esa ART con cargo al Fondo de Reserva."*

"Por otra parte, el punto "II" del resolutivo atacado hace plena mención de que Prevención ART ha sido condenada "en su calidad de gerenciadora del Fondo de Reserva" y no por sí. Este fundamento esencial no ha sido cuestionado y resulta suficiente para sostener el pronunciamiento en queja", (SCJ Mendoza, CUIJ: 13-04188704-9/1((040401-13812)) PREVENCIÓN ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO S.A. EN J: 13812 "MERCADO

PEDRO ESTANISLAO C/ INTERACCION A.R.T. S.A. P/INDEMNIZACION" (13812) P/ REC.EXT.DE INSCONSTITUCACIÓN *104255293*).

También expresó: *"El art. 34 de la ley 24.557 de creación el Fondo de Reserva y la Resolución N°28.117/01 de la Superintendencia de Seguros de la Nación, que aprobó el Reglamento para la intervención del Fondo de Reserva a través de una Aseguradora de Riesgos del Trabajo contratada al efecto, dejan claro que las obligaciones emergentes de la ley de riesgos del trabajo no desaparecen por encontrarse en liquidación la compañía aseguradora; por el contrario, se incorporan nuevos sujetos pasivos"*, (SCJ Mendoza, CUIJ: 13-04875002-2/1 ((040401-13882)) PREVENCIÓN ASEGURADORA DE RIESGOS DELTRABAJO S.A. EN J: 13882 "BRAVO AGUSTIN OMAR C/ INTERACCION ART S.A. P INDM ENFER. PROFESIONAL" P/ RECURSO EXTRAORDINARIO PROVINCIAL *104958947*).

En punto a la apelación arancelaria, analizadas las presentes actuaciones y la intervención del letrado de la parte actora en las distintas etapas, realizados los cálculos pertinentes de acuerdo a las pautas que habitualmente utiliza esta Cámara de Apelaciones para la fijación de los honorarios profesionales, como así también considerando el carácter en el que intervino y el resultado del pleito, la regulación cuestionada se ajusta a las pautas legales y retribuye adecuadamente las labores desarrolladas, por lo que se impone su confirmación (conf. arts. 6, 7, 9, 10 y 39 de la L.A.).

III. Por todo lo expuesto propongo al Acuerdo rechazar la apelación deducida por el demandado a fs. 197/199vta. y en consecuencia, confirmar la sentencia de fs. 178/194 en todo lo que ha sido materia de recurso y agravios. Imponer las costas de la Alzada al recurrente vencido (arts. 17 Ley 921 y 68 del CPCyC.

Tal mi voto.

La Dra. **Cecilia PAMPHILE** dijo:

1.- Tal como lo desarrolla mi colega preopinante, de acuerdo a cómo fueron formulados los términos del recurso, la decisión primigenia radica en determinar si la aseguradora de riesgos del trabajo demandada contaba con legitimación pasiva frente al reclamo cursado por el actor.

Desde ya adelanto que, si bien propiciaré una decisión similar, lo haré en base a una posición argumental diferente.

En punto a la apelación arancelaria, comparto lo resuelto por el Dr. Pasquarelli.

2.- Debo partir por señalar que el actor accionó contra Previsión A.R.T.S.A. con fundamento en las disposiciones de los arts. 14 inc. 2 ap. a de la Ley 24.557 y art. 3 de la Ley 26.773, a fin de obtener el resarcimiento de las secuelas incapacitantes sufridas como consecuencia de un accidente de trabajo.

Al contestar la acción, Previsión opuso la excepción de falta de legitimación pasiva, afincando su defensa en que no existió vinculación contractual con Rex Argentina S.A., empleadora del actor, y que, por consiguiente, tampoco existió cobertura respecto del evento dañoso reclamado en autos.

Seguidamente, al alegar, incorporó un nuevo argumento, que fue el que reprodujo al fundar su embate.

En tal oportunidad, reconoció haber comparecido en autos en carácter de gerenciera del Fondo de Reserva previsto en el art. 34 de la Ley 24.557, para cubrir exclusivamente las prestaciones previstas en la norma que la firma Interacción ART S.A., aseguradora del actor a la fecha del siniestro, dejó de abonar con motivo de ser liquidada.

En este escenario, si bien el juez confirmó que no surgía de las pruebas rendidas en la causa vinculación asegurativa entre Previsión y la empleadora del actor, determinó que igual correspondía condenar a la demandada en

virtud del contrato suscripto con la Superintendencia de Seguros de la Nación, por el cual se constituyó en administradora del Fondo de Reserva -art. 34 de la LRT-, con relación a las prestaciones debidas por Interacción.

En definitiva, determinó que dicho contrato sería requerido en la etapa de ejecución de sentencia a fin de deslindar responsabilidades y condenó a Previsión a abonarle al actor la reparación sistémica.

Sobre el punto, mi colega entendió incumplida la carga argumental del art. 265 del CPCyC y aplicable un fallo de la Suprema Corte de Justicia de Mendoza, cuya parte medular transcribió.

2.1.- En primer término, advierto que el enfoque del sentenciante es de por sí cuestionable, en tanto incurre en contradicción.

Nótese que, por un lado, reconoce que la demandada no era la obligada al otorgamiento de la cobertura de riesgos del trabajo sino que operaba como administradora del Fondo de Reserva y, por el otro, la condena al pago de la indemnización como responsable sustancial, sin realizar ninguna aclaración respecto del carácter de su intervención (conforme se desprende del punto I de la parte resolutive).

2.2.- En segundo lugar, a mi entender, el posicionamiento asumido por mi colega se afina en conclusiones expuestas en un fallo que no resulta trasladable al caso.

Véase que, en tal precedente, se afirma que Previsión ART *"ha sido condenada en su calidad de gerenciana del Fondo de Reserva y no por sí"*, circunstancia que, justamente, no surge del resolutorio aquí impugnado y es sobre el cual versa el cuestionamiento.

2.3.- En este plano de situación, la excepción de falta de legitimación pasiva opuesta por Prevención ART y su planteo recursivo, merecían un tratamiento diferente.

Cabe puntualizar que el Fondo de Reserva, previsto en el art. 34 de la LRT, constituye un instrumento de tutela de los créditos de los damnificados, siendo su finalidad financiar las prestaciones en los supuestos de incumplimiento por liquidación de las aseguradoras de riesgos del trabajo.

Visto desde otro ángulo, podría afirmarse también que *"en realidad lo que viene a defender es la indemnidad patrimonial del causante del daño (considerando los específicos factores de atribución sistémicos), esto es, el empleador, en cuanto no lo expone al pago de las indemnizaciones que su aseguradora no pagó..."* (Cám. Del Trab. Sala I, Córdoba, autos caratulados *"Bravo, Aldo del Mercedes vs. Interacción ART S.A. s. Ordinario - Enfermedad - Accidente (Ley de riesgos)"*, 25/08/2017; Rubinzal Online; 3124112; RC J 6522/17).

Este fondo es administrado por la Superintendencia de Seguros de la Nación, en tanto encargada de la supervisión y control de las ART y sus recursos se conforman a partir de los aportes a cargo de estas últimas y de los previstos en la ley -decreto reglamentario 334/96, art. 23-.

La puesta en práctica de tales preceptos y, en especial, la interpretación de sus sucesivas reglamentaciones, ha originado profundas confusiones.

Conforme lo apunta Piedecabras, *"(...)* La liquidación de una ART determina que los bienes que la componen son transferidos al Fondo de Reserva, justificando desde esta perspectiva que el Fondo de Reserva atienda las prestaciones no cumplidas por la ART liquidada. Esto está dispuesto por el artículo 49 de la LRT, en su disposición cuarta, que determina además que no podrán ser afectados al respaldo de otros

compromisos ni tampoco por créditos o acciones originados en otras operatorias. Este artículo puede leerse juntamente con el artículo 26, inciso 6°, que establece que los bienes destinados a respaldar las reservas de la ART no podrán ser afectados a obligaciones distintas de las derivadas de esta ley ni aun en caso de liquidación de la entidad, en cuyo supuesto dichos bienes serán transferidos al Fondo de Reserva...". "(...) O sea que lo que hay que probar es la liquidación voluntaria o forzosa de la ART, lo que se logra a través de la resolución de la SSN, poniéndose sin más en funcionamiento el Fondo de Reserva. Esta temática, como se preveía, ofrecería conflictos al momento de su implementación práctica y ello se dio con la liquidación de la primera aseguradora de riesgos del trabajo, lo que obligó a la SSN a dictar su primera resolución ordenando un reglamento transitorio, lo que se dio a través de la Resolución SSN 27.616. Sin embargo, la solución adoptada no fue satisfactoria para las autoridades actuantes, por lo que se dictó otra resolución, 28.117 del 19 de abril de 2001, que determinó que **esta actuación del Fondo de Reserva para abonar las prestaciones pendientes se instrumentará a través de una ART con la cual se celebrará un contrato de administración y prestación, la que será seleccionada a través de un procedimiento de licitación pública** en el marco del decreto 436 de fecha 30 de mayo de 2000. **Se supera así una primera etapa donde las prestaciones estaban a cargo directamente del organismo de control.** Se prevé en este sistema la intervención de la comisión liquidadora de la entidad respectiva y también las intervenciones previas de las Comisiones Médicas, eliminándose la posibilidad de acuerdos entre la ART contratada y los trabajadores damnificados. Como noticia interesante se establece que la actuación del Fondo de Reserva deberá ser publicitada a través de los medios de comunicación

masivos. Consecuentemente, hoy se encuentra reglamentada la intervención del Fondo de Reserva y también la instrumentación del pago de las prestaciones por medio de una ART" (Autor: Piedecabras, Miguel A., "Fondos de Garantía y de Reserva en la LRT", Cita: RC D 1923/2012, Tomo: 2001 2 La Ley de Riesgos del Trabajo I. Revista de Derecho Laboral).

Entonces, partiendo del Reglamento dispuesto en el Anexo I de la Resolución N° 28.117, tenemos que, ante el incumplimiento de las prestaciones dinerarias o en especie por parte de una ART en liquidación, el trabajador "...deberá efectuar por escrito el reclamo correspondiente ante la ART Contratada o ante la Superintendencia de Seguros de la Nación, con todos los antecedentes que obren en su poder, para habilitar la intervención del Fondo de Reserva LRT..." (inc. 1).

Luego, la normativa establece que "...En los casos en que el reclamo se efectuare ante la ART Contratada, ésta deberá en el término de 72 horas hábiles administrativas notificar en forma fehaciente a la SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS DE LA NACION...", incluyendo una serie de datos: apellido y nombres del trabajador, número de CUIL y tipo y número de documento de identidad, fecha de nacimiento, sexo, domicilio, datos del siniestro, datos del empleador, aseguradora a la que estaba afiliada el empleador, número de contrato de afiliación (inc. 5).

3.- En este escenario, analizada la plataforma fáctica del caso, condenar a Prevención ART S.A. como si fuera demandada directa es incorrecto, a mi criterio.

Veamos. Para empezar, la Superintendencia de Riesgos del Trabajo de la Nación informó que la firma Interacción ART S.A. operó como aseguradora de la empresa "Rex Argentina S.A." en el período comprendido entre el 01/10/2013 al 31/08/2016 (hoja 43).

De modo que, considerando la fecha de producción del accidente de trabajo sufrido por el actor -02/08/2016-, las prestaciones en especie y dinerarias previstas en la Ley de Riesgos del Trabajo estuvieron, en dicha época, a cargo de la ART Interacción.

Sin embargo, si bien Prevención ART S.A. intentó, en un primer momento, repeler el reclamo alegando la inexistencia de vinculación contractual con la empleadora del actor, lo cual guarda relación con los datos que surgen del informe mencionado, luego, al alegar y al incoar su embate, reconoció que intervino en el caso en carácter de administradora del Fondo de Reserva.

Este reconocimiento expreso nos coloca en otro plano de análisis, puesto que desdibuja el planteo inicial de la demandada y circunscribe la cuestión a determinar si debió responder el Fondo de Reserva o bien, la ART contratada a los efectos del art. 34 de la LRT.

3.1.- Repárese que, llega firme a esta instancia que la Superintendencia de Seguros de la Nación le revocó la autorización para funcionar como ART a Interacción ART S.A., por medio del dictado de la Resolución n° 39.993/2016, publicada en el Boletín Oficial el 23/08/2016.

No desconocemos que dicha Resolución es posterior al acaecimiento de la contingencia analizada (02/08/16), pero ello sucede a partir de la constatación de un estado de insuficiencia patrimonial previo, casi contemporáneo al accidente.

Refuerza lo anterior, los datos que surgen de la historia clínica acompañada en hojas 73/75 por el Policlínico de Neuquén, que indican que Prevención le brindó cobertura asegurativa al Sr. Sandoval desde la fecha del siniestro hasta el dictado del alta médica -27/10/16-, circunstancia

reconocida expresamente por la demandada en el propio escrito de contestación de la acción (hoja 28 y vuelta).

En tal documento, se consigna además que a partir del 23/08/16 *"las prestaciones se envían a facturar a Previsión ART (Fondo de Reservas - Interacción)"*.

En este orden, podemos afirmar que, desde el inicio de la contienda, Previsión actuó con pleno conocimiento del carácter en el que intervenía.

Si bien no debió ser condenada como responsable directa del cumplimiento de tales obligaciones, lo cierto es que, de acuerdo a cómo se sucedieron los hechos, resulta verosímil que el actor haya incurrido en una duda razonable sobre a qué ente debió demandar.

Máxime si consideramos que, denunciado el siniestro por su empleadora, el ingreso bajo la cobertura asegurativa de la ART siguió su curso sin sobresaltos ni aclaraciones respecto de la naturaleza de la intervención de la demandada.

En otras palabras, no parece justo oponérsele al trabajador accidentado que conozca la solvencia de la ART contratada por su empleadora y que actúe en consecuencia. Y, menos aún, privarlo por ello de la reparación de los daños sufridos a raíz de la puesta a disposición de su fuerza de trabajo.

3.2.- Adentrándonos en la normativa, el inc. 1 del Reglamento fijado por la Resolución N° 28.117 habilita al trabajador a que curse su reclamo ante la ART Contratada, conforme ocurre en autos.

Recordemos que la administración del Fondo de Reserva se encuentra a cargo de la Superintendencia de Seguros de la Nación y, en tal carácter, esta puede otorgar directamente las prestaciones que debían ser asumidas por la aseguradora liquidada o hacerlo por medio de otra ART contratada al efecto.

Ello no es óbice para considerar que la condena a Prevención ART S.A. como responsable directa, es improcedente en tales términos, desde que, dicha entidad, compareció al pleito como representante del Fondo especial y no a título personal, ni como sucesora o representante de la empresa liquidada.

Por ello, el juez debió, necesariamente, aclarar que resultó condenada en virtud de ser contratada por la SSN en carácter de gerenciadora, respecto de las prestaciones a cargo de la aseguradora en liquidación (Interacción ART S.A.), cuyo pago se encuentra a cargo del Fondo de Reserva.

"(...) Si bien de acuerdo con lo establecido por el art. 34, Ley 24557, la Superintendencia de Seguros de la Nación es la administradora del Fondo de Reserva de la LRT y, por lo tanto, la responsable directa de efectuar los pagos a que dicho fondo está destinado, no se discute que dicha ART opera en los hechos como gerenciadora del Fondo de Reserva en cuestión, función que no se limita simplemente a recibir reclamos de particulares y a pagar cuando la Superintendencia de Seguros de la Nación lo disponga; comprende también el análisis minucioso de la viabilidad de tales reclamos. Si se agrega a esto que la ART, ha asumido en el caso analizado una postura que no condice con la de un simple administrador o mandatario, en tanto ha negado los hechos y el derecho invocados por el accionante, ha replicado los planteos de inconstitucionalidad por éste opuestos, ha objetado la liquidación contenida en la demanda y ha solicitado la desestimación de la acción, no cabe sino concluir que dicha codemandada ha asumido en el pleito idéntica posición jurídica que la responsable directa, lo que lleva a hacer extensible la condena, sin perjuicio de los reclamos de regreso que pudiesen corresponder entre ambas demandadas según cuál de ellas sea la que, en definitiva, pague el monto reconocido al

accionante..." (CNAT, Sala III, autos caratulados "Núñez Álvarez, Pablo vs. Responsabilidad Patronal ART S.A."; 19/08/2005; Rubinzal Online; RC J 1668/06).

"(...) Por lo tanto, si la empresa Prevención ART S.A. fue adjudicada en los términos del Anexo I, Resolución SSN 28117/2001, resulta responsable en la presente causa, pudiendo repetir del fondo de reserva en resguardo de sus derechos patrimoniales, por tratarse de una patología manifestada durante la cobertura de la empresa Interacción ART S.A. En conclusión, se rechaza la falta de legitimación pasiva de la codemandada Prevención ART S.A., sobreseyéndose de responsabilidad a la Superintendencia de Seguros de la Nación, la cual, en su caso, surgirá en segundo término de lo dispuesto por la propia Resolución SSN 28117/2001 en razón de no haber sido demandada por el actor." (2ª Cám. Trab., Mendoza, autos caratulados "D'Agostino, Ricardo Humberto vs. Interacción Aseguradora de Riesgo de Trabajo S.A.", 14/05/2018; Rubinzal Online; 13-00834979-1; RC J 3594/18).

3.3.- Desde otro vértice, Prevención debió acreditar que notificó en forma fehaciente a la Superintendencia de Seguros de la Nación, en el término de 72 horas hábiles administrativas, a fin de informarle su intervención y los datos de la persona a quien le brindó las prestaciones (inc. 5 Res. N° 28.117).

Asimismo, de acuerdo con lo normado en los incisos 7 y 8 de dicha Resolución, debió dársele intervención a la Comisión Liquidadora de la Aseguradora en liquidación judicial, a fin de que produzca un informe donde conste si lo reclamado fue abonado o no, o si lo fue parcialmente, adjuntando o indicando la documentación que acredite tal extremo y remitir en copia el legajo del siniestro a la ART contratada.

Sin embargo, ninguno de estos extremos fue observado en el caso, ni tampoco han sido objeto de planteo y debate entre las partes.

4.- En definitiva, con relación a la inobservancia de la normativa referente a la notificación de la Superintendencia de Seguros de la Nación y la intervención de la Comisión Liquidadora de la ART en liquidación judicial, entiendo que son aspectos que debieron saldarse durante el proceso o bien, ser merituados por el juzgador al sentenciar.

Pero nunca podrían revestir un obstáculo para el cobro de los créditos del trabajador, siendo la protección de su integridad psicofísica un derecho fundamental.

Admitir una solución contraria, importaría que el operario que ha visto disminuida su capacidad laborativa y sus chances de reinserción en el "mercado" laboral, se vea privado de acceder a una justa reparación a raíz de incumplimientos de índole administrativos o procesales, que colocarían en un segundo plano el deber de garantizar que no sufra daños, en ocasión o por el motivo del trabajo, que no sean reparados.

5.- Desde este último vértice, corresponde rechazar el embate de la demandada.

A tenor de los argumentos vertidos hasta aquí, corresponde reformular el resolutorio de grado condenando **a Prevención ART S.A., en su carácter de gerenciadora de las obligaciones a cargo de Interacción ART S.A. en estado de liquidación, en los términos de lo normado en el art. 34 de la Ley 24.557 e inc. 1 del Reglamento establecido por la Resolución N° 28.117, debiéndose notificar este pronunciamiento a la Superintendencia de Seguros de la Nación y a la Comisión Liquidadora de Interacción ART S.A., debiendo a estos efectos la demandada denunciar los datos correspondientes. MI VOTO.**

Existiendo disidencia en los votos emitidos precedentemente, se integra Sala con el Dr. **Fernando GHISINI**, quien manifiesta:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto de la Dra. Cecilia PAMPHILE adhiero al mismo expidiéndome de igual modo.

Por ello, esta **Sala I, POR MAYORIA**

RESUELVE:

1. Rechazar el recurso de apelación deducido por el demandado a fs. 197/199vta. en los términos de lo expuesto en los considerandos respectivos, y a tenor de los argumentos vertidos, reformular la sentencia de grado condenando a Prevención ART S.A., en su carácter de gerenciadora de las obligaciones a cargo de Interacción ART S.A. en estado de liquidación, en los términos de lo normado en el art. 34 de la Ley 24.557 e inc. 1 del Reglamento establecido por la Resolución N° 28.117, debiéndose notificar este pronunciamiento a la Superintendencia de Seguros de la Nación y a la Comisión Liquidadora de Interacción ART S.A., debiendo a estos efectos la demandada denunciar los datos correspondientes.

2. Imponer las costas por la actuación ante la Alzada a la recurrente vencida (arts. 17 Ley 921 y 68 del CPCyC) y regular los honorarios por la actuación en esta etapa en el 30% de lo que corresponda por la labor en la instancia de grado (art. 15, LA).

3. Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

Dra. Cecilia PAMPHILE - Dr. Jorge D. PASCUARELLI - Dr. Fernando GHISINI

Dra. Estefanía MARTIARENA - SECRETARIA