



NEUQUEN, 30 de marzo del año 2022.-

Y VISTOS:

En acuerdo estos autos caratulados: "**A. J. E. C/ PREVENCIÓN ASEGURADORA DE RIESGOS DEL TRABAJO SA S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL CON ART**", (JNQLA3 EXP N° 532829/2021), venidos a esta **Sala II** integrada por los vocales Patricia **CLERICI** y José I. **NOACCO**, con la presencia de la secretaria actuante Micaela **ROSALES** y, de acuerdo al orden de votación, **Patricia CLERICI** dijo:

I.- La parte actora interpuso recurso de apelación contra la sentencia de fs. 71/74, dictada el día 10 de diciembre de 2021, que hace lugar a la excepción de prescripción, declarando prescripta la acción planteada en autos, con costas al vencido.

a) En su memorial de fs. 76/88 vta. -presentación web de fecha 20 de diciembre de 2021-, la recurrente señala que la sentencia dictada por el juez de grado es contraria a lo probado y alegado por las partes, desconociendo la doctrina legal aplicable a los hechos controvertidos, sin ordenar la producción de ningún medio probatorio, lo que la torna incongruente y nula. Cita el art. 40 de la ley 921.

Se refiere a la verdad y a la justicia, y dice que el actor tomó conocimiento, en sentido jurídico, mediante el informe médico de parte de fecha 18 de diciembre de 2020, de que las tareas desempeñadas en el ámbito laboral le han ocasionado un grave problema de salud, y ante la persistencia de los dolores lumbares se procedió a realizar la correspondiente denuncia de la enfermedad profesional (hernia discal) ante la demandada, la que fue recibida con fecha 1 de febrero de 2021, habiendo intimado que se le brinden las prestaciones médicas, psicológicas y dinerarias correspondientes.



Señala que la demandada remitió misiva de notificación al trabajador con fecha 1 de marzo de 2021, entendiendo que el rechazo de la contingencia fue realizado fuera de término o en una dirección errónea, por lo que afirma que el infortunio debe considerarse aceptado.

Insiste en que la demandada emitió su voluntad más de un mes después de haber recibido la denuncia.

Transcribe el decreto n° 1.475/2015.

Sigue diciendo que el silencio conlleva el consentimiento de la ocurrencia del accidente y su carácter laboral, o bien de la existencia de la enfermedad profesional, sumado a que no median causales de exención de responsabilidad.

Cita el precedente "Rincón c/ Mapfre Argentina ART S.A." del Tribunal Superior de Justicia, y fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.

Sostiene que el instituto de la prescripción debe ser analizado de modo restrictivo, por ser disvalioso si se tiene en mira la obligación natural que deja subsistente.

Reconoce que la prescripción liberatoria tiende a satisfacer el valor seguridad, pero considerando los beneficios concedidos por el derecho del trabajo, en especial la protección de la integridad psicofísica del trabajador, se impone un análisis cauteloso.

Manifiesta que la enfermedad profesional que aqueja al trabajador afecta su columna lumbar, advirtiéndose que entre los documentos que datan del año 2018 y los del año 2021 existe una franca desmejoría, ya que en el año 2018 el actor tenía una hernia de disco a nivel de L4-L5, y al momento de instar la denuncia en el año 2021 son dos los segmentos columnarios afectados por sus labores: L4-L5 y L3-L4.



Cita el precedente "Urrea c/ Productores de Frutas Argentinas" de esta Sala II.

Considera que la toma de conocimiento de la incapacidad se produce cuando el afectado conoce el grado definitivo de la minusvalía, las causas laborales que la determinaron, la irreversibilidad del proceso incapacitante, y que ha culminado el proceso de agravamiento de la incapacidad progresiva.

Se refiere a la consolidación del daño en cuanto concepto jurídico que no se vincula con la evolución de la enfermedad.

Critica la resolución apelada porque asimila la toma de conocimiento al hecho de haber conferido poder a los abogados. Cita jurisprudencia.

Califica como interpelación fehaciente la denuncia de la enfermedad, de fecha 29 de enero de 2021.

Apela por altos la totalidad de los honorarios regulados en el resolutorio en crisis.

Hace reserva del caso federal.

b) La demandada contesta el traslado del memorial a fs. 90/91vta. -presentación web de fecha 1 de febrero de 2022-.

Señala que la expresión de agravios no constituye una crítica razonada y concreta del fallo apelado.

Dice que el actor pretende obviar el origen del reclamo, que es el accidente o evento ocurrido el día 25 de junio de 2018, el que fue denunciado a la aseguradora, quién brindó las prestaciones médicas hasta el día 10 de julio de 2018, cuando se otorgó el alta médica al actor, con derivación a la obra social.



Cita el precedente "Vázquez c/ Consolidar ART S.A." de esta Sala II.

Destaca que habiéndose iniciado el cómputo de la prescripción en la fecha del alta médica, la acción estaba prescripta al momento de la interposición de la demanda.

Sigue diciendo que el juez de grado señaló que el actor no pudo tener conocimiento jurídico de la dolencia recién en el mes de diciembre de 2020, cuando en el mes de octubre de 2018 -tres meses después del alta médica- había otorgado poder a favor de sus letrados, concluyendo en que ya tenía intenciones en esa fecha de iniciar un reclamo judicial. Pone de manifiesto que a esa fecha no existía el informe médico de parte.

Sostiene que la RMN que se realiza al trabajador en oportunidad de la primera manifestación invalidante informó una discreta disminución en la altura de los espacios L3-L4, L4-L5, y L5-S1 con signos de deshidratación en los discos que muestran abombamiento posterior de los anillos. Agrega que la RMN que se le realiza al actor en el año 2021 -previa extensión de los plazos para la aceptación o rechazo del siniestro- da cuenta de que existía la misma dolencia informada en la primera resonancia, como consecuencia del evento del día 25 de junio de 2018, que resultó ser la primera manifestación invalidante de la enfermedad aquí reclamada.

Insiste en que la ART remitió misiva al actor suspendiendo los plazos, por lo que no cabe hacer lugar al planteo referido a la presunción de aceptación de la enfermedad; y posteriormente ésta fue rechazada por tratarse de una dolencia de carácter inculpable, en tanto el actor no se encontró expuesto a factor de riesgo alguno.

Afirma que si se requiriera la determinación de la incapacidad precisa, se llegaría al absurdo de determinar



que las acciones fundadas en accidentes de trabajo o enfermedades profesionales son imprescriptibles, ya que sólo podría obtenerse una determinación precisa de la incapacidad, y de su carácter laboral, con la sentencia judicial.

Entiende como evidente que el plazo de prescripción en el caso de autos comenzó a correr, para el actor, en el momento del alta médica, cuando se le indicó que las dolencias columnarias eran de carácter inculpable, por lo que se aconsejaba su atención por obra social.

Manifiesta que tampoco existe una situación de duda que permita interpretar algún hecho en favor del trabajador.

II.- De una lectura atenta de los agravios surge que éstos, en forma mínima, reúnen los recaudos del art. 265 del CPCyC, por lo que he de abordar el tratamiento de la queja, desestimando el pedido de declaración de deserción del recurso formulado por la demandada.

III.- La actora plantea la nulidad del resolutorio recurrido por cuanto entiende que éste no respeta la manda del art. 40 -última parte- de la ley 921.

La norma citada, en lo que aquí interesa, dispone que las sentencias deben ajustarse a lo alegado y probado, y no advierto que el resolutorio de primera instancia se aparte de lo alegado y probado en autos.

El juez de grado ha resuelto la excepción de prescripción opuesta por la parte demandada, considerando lo manifestado por la parte actora al contestar el traslado de esta defensa, y en base a la prueba documental aportada al proceso. No encuentro, entonces, que haya existido -de parte del juez de primera instancia- un apartamiento de las constancias de la causa y/o de las posiciones de los litigantes.



Además, la apelante no indica concretamente donde se produce el apartamiento de las alegaciones o de las pruebas de autos, sino que ha denunciado la existencia de estos vicios de modo genérico, circunstancia que impide conocer cuáles fueron las razones que tuvo la accionante para requerir la nulidad por violación de la manda el art. 40 de la ley 921.

En cuanto a la falta de apertura a prueba, el art. 24 de la ley 921 autoriza al magistrado laboral a decidir la excepción de prescripción como de previo y especial pronunciamiento, si ella fuere de puro derecho o pudiera decidirse con la sola prueba instrumental. Y ello ha hecho el juez de grado: resolver la excepción de prescripción con carácter de previo y especial pronunciamiento, en base a la prueba instrumental obrante en la causa.

El recurrente no indica cuál o cuáles serían las pruebas que necesitaban ser diligenciadas antes de resolver la excepción, y no encuentro que, de las ofrecidas por las partes, haya alguna que pueda resultar determinante para analizar si ha operado o no la prescripción de la acción.

Consecuentemente se rechaza el planteo de nulidad del decisorio de primera instancia.

IV.- El juez de primera instancia ha declarado prescripta la acción por entender que al momento de interposición de la demanda habían transcurrido ya los dos años que indica el art. 44 inc. 1) de la ley 24.557.

La norma citada señala que las acciones derivadas de la ley 24.557 prescriben a los dos años contados desde la fecha en que la prestación debió ser abonada o prestada y, en todo caso, a los dos años desde el cese de la relación laboral.

En autos tenemos un trabajador que ha sufrido un primer evento, o primera manifestación invalidante de la



enfermedad el día 25 de junio de 2018. Como consecuencia de ello recibió prestaciones médico asistenciales de la ART demandada, habiéndosele dado el alta médica el día 10 de julio de 2018, sin incapacidad y con la indicación de que la patología de base era de carácter inculpable, derivándolo a la atención a través de obra social.

El actor no concurrió a la comisión médica ni realizó reclamo alguno a la demandada hasta el día 29 de enero de 2021, en el que remite telegrama obrero a la aseguradora accionada denunciando enfermedad profesional (hernia discal) con origen laboral, reclamando se le brinden las prestaciones de ley (fs. 42vta. y documental acompañada por la parte actora, visible a través del sistema Dextra).

En autos "Vázquez c/ Consolidar ART S.A." (expte. n° 429.304/2010, 3/6/2014) he sostenido que si el trabajador fue atendido por la aseguradora de riesgos del trabajo, el punto de partida para el cómputo del plazo de prescripción del art. 44 de la LRT se ubica en el alta médica, toda vez que fue en esa oportunidad que la ART debió expedirse sobre la existencia o inexistencia de incapacidad y, en su caso, abonar la prestación correspondiente. Se dijo en este precedente: *"Si bien es cierto que la ART no se encontraba obligada a abonar ninguna prestación dineraria ya que no existía determinación de incapacidad laborativa, a los fines del cómputo de la prescripción lo relevante es la oportunidad en que la prestación que se reclama debió ser cumplida, ya que en esa oportunidad el interesado se encuentra en condiciones de perseguir la satisfacción de su derecho. En autos, donde se reclama el pago de la prestación dineraria por incapacidad laboral permanente definitiva parcial no importa que la ausencia de fijación de incapacidad eximía a la ART del pago de aquella prestación, sino que lo relevante, conforme lo señalé, es llegar al momento en que el trabajador se encuentra*



habilitado para reclamar dicho pago (ya sea porque existe incapacidad y la ART lo omitió, o porque la aseguradora no abonó la prestación por inexistencia de incapacidad)”.

Consecuentemente, al momento de denunciar fehacientemente la enfermedad profesional ante la aseguradora, la acción se encontró prescripta y, por ende, también lo estuvo en oportunidad de interponerse la demanda.

Ahora bien, cabe aquí efectuar una precisión, la acción prescripta es la correspondiente a la reparación pretendida por el trabajador respecto de las consecuencias incapacitantes que se habrían producido a raíz del evento producido el día 25 de junio de 2018.

Sin embargo, no puede pasarse por alto que en el caso bajo análisis existe una segunda denuncia de la enfermedad, realizada con fecha 29 de enero de 2021, y recibida por la demandada el día 1 de febrero de 2021.

Esta segunda denuncia de la enfermedad lo fue por la agravación de la misma dolencia que originó la primera denuncia.

Se trata de la misma enfermedad, que ha avanzado. La identidad en la enfermedad se ve corroborada por los informes de los estudios por imágenes. En el año 2018 se detecta al actor deshidratación discal con abombamiento posterior de los anillos L3-L4-, L4-L5 y L5-S1, y hernia central a nivel de L4-L5 (fs. 40 y documental acompañada por la parte actora); en tanto que en el realizado en el año 2021, se informa: hernia posterocentral L3-L4 y hernia posterocentral L4-L5, más protusión discal global L5-S1 (fs. 44).

Conforme lo ha decidido el Tribunal Superior de Justicia, la agravación o agravamiento se corresponde con el incremento del grado de incapacidad producido por el trabajo



sobre una enfermedad preexistente; opera como un nuevo accidente que genera una nueva incapacidad (cfr. autos "Marchesini c/ Serv. Especiales San Antonio S.A.", Acuerdo n° 25/2006 del registro de la Secretaría Civil).

Y por este agravamiento de la enfermedad la acción no se encuentra prescripta, ya que el trabajador tomó conocimiento de su existencia, de acuerdo con la documentación por él acompañada, el día 18 de diciembre de 2020 (ver informe médico adjuntado con la demanda), no habiendo acreditado la parte demandada que la toma de conocimiento de este agravamiento haya sido anterior a ese momento. Y es a partir de la toma de conocimiento del agravamiento que comienza a correr el plazo de prescripción previsto en el art. 44 inc. 1) de la ley 24.557, en tanto en esa oportunidad fue que el trabajador estuvo en condiciones de instar la acción indemnizatoria. En palabras de la Corte Suprema de Justicia de la Nación, *"el punto de partida de la prescripción debe ubicarse en el momento en que la responsabilidad existe y ha nacido la consiguiente acción para hacerla valer, o, en otros términos, desde que la acción quedó expedita"* (autos "Pardo c/ Provincia de Buenos Aires", 12/4/2005, Fallos 328:918, entre otros).

La Cámara Nacional de Apelaciones del Trabajo, Sala VI, ha resuelto que: *"...precisamente el hecho que se haya tratado de una reagravación, implicó -a los efectos que interesan- una nueva contingencia con nuevos daños que no existían en la primera oportunidad en que se había determinado que el actor padecía una incapacidad en 1999. Por ello, si bien la patología de base data del año 1997, al quedar firme en autos que el 25.10.2003 existió una nueva denuncia de siniestro..., estimo que ésta es la fecha que debe considerarse como primera manifestación invalidante..."* (autos "Lewicki c/ La Caja ART S.A.", 12/2/2007, LL AR/JUR/1166/2007).



Luego, habiéndose promovido la demanda de autos con fecha 6 de agosto de 2021, la acción por la agravación de la dolencia no se encuentra prescripta.

Ahora bien, al igual que sucediera en la causa "Amsler c/ Asociart S.A. Aseguradora de Riesgos del Trabajo" (expte. n° 512.808/2018, 21/4/2021), al encontrarse prescripta la acción por las secuelas incapacitantes que podría haber presentado el trabajador como consecuencia de la manifestación aguda de la enfermedad de fecha 25 de junio de 2018, la demandada, eventualmente, no debe responder por la totalidad de la incapacidad que pudiera presentar el actor, de acuerdo con las pericias que se diligencien en autos y en tanto exista nexo causal entre el agravamiento y las tareas desempeñadas por el demandante.

Dado que no se ha fijado incapacidad al trabajador por las consecuencias de la enfermedad preexistente, cuya primera manifestación invalidante ocurrió el día 25 de junio de 2018 -siguiendo los lineamientos del precedente "Amsler"-, de la incapacidad total que presente el actor en la actualidad -la que debe ser determinada por las pericias pertinentes-, la demandada responde, en su caso, por el 50%.

V.- El resultado de la apelación obliga a modificar la imposición de costas y la regulación de honorarios de la primera instancia (art. 279, CPCyC).

Teniendo en cuenta el éxito obtenido, las costas por la actuación en la primera instancia se imponen en el orden causado (arts. 69 y 71, CPCyC).

En cuanto a los honorarios, los fijo en el 3,2% para la letrada -patrocinante de la parte demandada-; 1,28% para el letrado -apoderado de la misma parte-; y 4,48% en conjunto para los abogados, en doble carácter por la parte



actora, todo sobre la base regulatoria que determine el juez de grado en su sentencia definitiva y de conformidad con lo dispuesto en los arts. 6, 7, 10, 11 y 35 de la ley 1.594.

Lo resuelto en el presente apartado torna abstracto el tratamiento de la apelación arancelaria.

VI.- Por lo hasta aquí dicho, propongo al Acuerdo declarar abstracto el tratamiento de la apelación arancelaria y hacer lugar parcialmente al recurso de la parte actora.

Consecuentemente se modifica parcialmente el resolutorio recurrido, 1) rechazando la excepción de prescripción respecto del agravamiento de la dolencia denunciado en fecha 1 de febrero de 2021, con la limitación de la eventual obligación de responder de la demandada señalada en los Considerandos; 2) imponiendo las costas por la labor en la primera instancia en el orden causado; 3) regular los honorarios de los letrados que actuaron en la instancia de grado del modo propuesto en el Considerando V.-, confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.

Las costas por la actuación en la presente instancia se imponen en el orden causado, teniendo en cuenta el éxito obtenido (arts. 69 y 71, CPCyC).

Regulo los honorarios por la labor ante la Alzada de los letrados en el 30% de la suma que se liquide a cada uno de ellos por igual concepto y por su actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).

José I. NOACCO dijo:

Por compartir los fundamentos vertidos en el voto que antecede, adhiero al mismo.

Por ello esta **Sala II**

RESUELVE:



I.- Modificar la sentencia dictada el día 10 de diciembre de 2021 (fs. 71/74) del siguiente modo: 1) rechazar la excepción de prescripción respecto del agravamiento de la dolencia denunciado en fecha 1 de febrero de 2021, con la limitación de la eventual obligación de responder de la demandada señalada en los Considerandos; 2) imponer las costas por la labor en la primera instancia en el orden causado; 3) regular los honorarios de los letrados que actuaron en la instancia de grado del modo propuesto en el Considerando V.-, confirmándola en lo demás que ha sido motivo de agravio.-

II.- Imponer las costas por la actuación en la presente instancia en el orden causado (arts. 69 y 71, CPCyC).-

III.- Regular los honorarios por la labor ante la Alzada de los letrados en el 30% de la suma que se liquide a cada uno de ellos por igual concepto y por su actuación en la instancia de grado (art. 15, ley 1.594).-

IV.- Regístrese, notifíquese electrónicamente y, en su oportunidad, vuelvan los autos a origen.-

PATRICIA CLERICI JOSÉ I. NOACCO
MICAELA ROSALES - Secretaria