



NEUQUÉN, 4 de julio de 2019.

**Y VISTOS:**

En acuerdo estos autos caratulados: "**PAILAHUEQUE BRIAN DAMIAN C/ EXPERTA ART S.A. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON ART**" (JNQLA2 EXP N° 511499/2017), venidos en apelación a esta **Sala III** integrada por los Dres. Marcelo J. **MEDORI y** Fernando M. **GHISINI**, con la presencia de la Secretaria actuante Dra. Audelina **TORREZ** y, de acuerdo al orden de votación sorteado, el **Dr. GHISINI** dijo:

**I.-** La sentencia de primera instancia (fs. 49/51) admitió la excepción de prescripción interpuesta por la demandada EXPERTA ART S.A. a fs. 33 vta. y consecuentemente rechazó la demanda, impuso las costas a la parte actora vencida y reguló los honorarios de los profesionales intervinientes.

Para ello, consideró que la actora denunció en su demanda que a partir de la fecha del accidente, acaecido el 12 de septiembre de 2015, la ART demandada le brindó prestaciones hasta que en noviembre de 2015 quedaron en confirmarle un turno y nunca más lo asistieron.

Del mismo modo tuvo en consideración que el actor recibió prestaciones en especie y que no surge de los hechos ni de la documentación la existencia de alta médica.

A su vez consideró que el certificado médico incorporado por la parte actora en cumplimiento del artículo 20 inc. "e" de la ley 921 carece de firma; que el actor pudo suspender el curso de la prescripción liberatoria instando el trámite ante la Comisión Médica, lo que no ocurrió, y en definitiva, que el curso de los hechos no demuestra la voluntad de mantener vigente el crédito, por lo que confrontando la fecha de interposición de la demanda (9-11-2017) corresponde declarar prescripta la acción.



**II.-** La sentencia de primera instancia es apelada por la parte actora mediante la presentación debidamente fundada de fs. 54/55.

Se agravia por la fecha tomada en consideración por el magistrado de la instancia anterior, por cuanto entiende que la primera atención fue el 14 de septiembre de 2015 y que efectivamente se estaban llevando a cabo las prestaciones médicas correspondientes.

Señala que lo verdaderamente relevante para tratar la cuestión es el conocimiento del daño que padece y su definitividad, puesto que si el damnificado no tiene establecida la incapacidad no puede considerarse iniciado el cómputo.

Destaca que en el presente caso el actor fue abandonado por la demandada, mediante una interrupción en el otorgamiento de las prestaciones, sin que existiera alta médica.

Subraya que recién tomó conocimiento de su grado y carácter incapacitante con el informe médico de parte, fechado 20 de octubre de 2017 y señala como un yerro de juzgamiento la conclusión de que el informe carece de firma, por cuanto fue agregado debidamente suscripto ni bien el magistrado lo requirió.

En conclusión, señaló que el reconocimiento de su derecho quedó trunco por el deliberado abandono de la ART y que por lo tanto corresponde revocar la sentencia, abriendo un incidente para producir prueba informativa a Polar.

Conferido el pertinente traslado del recurso, fue replicado a fs. 57/59 por la parte demandada, quien solicitó se declare desierto el recurso o, en caso contrario, que se confirme la sentencia.

**III.-** De modo liminar al tratamiento del recurso ensayado, cabe recordar que son los litigantes quienes delimitan con sus quejas, como regla general, el alcance del



conocimiento de la Alzada, que por tanto se encuentra limitada a los temas sometidos a su decisión mediante la apelación (arts. 265 y 271 del C.P.C.yC), conforme la propuesta llevada a decisión del inferior (art. 277) y en ese marco que corresponde analizar el recurso.

La cuestión sometida a conocimiento de esta alzada remite a la crítica exteriorizada por la parte actora respecto de la sentencia que declaró prescripta la acción para reclamar los créditos base de la pretensión.

Cuestiona la parte demandante que se haya tomado como fecha de inicio del cómputo de la prescripción la del acaecimiento del accidente de trabajo, por cuanto entiende que la ART brindó las prestaciones de la ley y luego -sin mediar alta médica- dejó de hacerlo. Mantiene, en orden a la fecha de toma de conocimiento, que ocurrió en forma concomitante con la emisión del informe médico, que data del 20 de octubre de 2017.

Pongo de relieve, para comenzar el desarrollo de los agravios, que los jueces no están obligados a hacerse cargo de todos y cada uno de los argumentos expuestos por las partes ni se encuentran tampoco ceñidos por los argumentos del magistrado de la anterior instancia, correspondiendo dar una correcta solución de aquellos aspectos de la sentencia cuestionados por la vía recursiva.

Las reglas legales cuya lectura sistémica resulta imprescindible para dar un adecuado tratamiento a la prescripción de las prestaciones de las leyes 24.557 y 26.773 -conforme el texto legal vigente a la época en que ocurrieron los hechos-, son los artículos 7, 8, 9, 43 y 44 de la primera norma mencionada y el artículo 4 de la segunda ley, así como el artículo 6 del dec. 717/96 (texto según art. 1° del dec. 1475/2015).



El accionante reclamó en su demanda el pago de la prestación de pago única prevista en el artículo 14 ap. 2 inc. "a" de la ley 24.557 (v. fs. 10 vta., parte final).

La demandada, como bien afirma en su réplica a fs. 34 y 35, aceptó expresamente el siniestro al otorgar prestaciones en especie. Señaló textualmente que: "[...] Debe precisarse que frente a la contingencia ocurrida y tratada diligente, eficaz e íntegramente por la Aseguradora a través sus prestadores especializados, las invocadas secuelas anatómicas, funcionales y/o psicológicas como consecuencia de la contingencia denunciada, resultan en un todo menores que podrían presentarse (...) las afecciones que se denuncian, por la buena respuesta a los tratamientos instituidos, no resultan idóneas para producir secuelas [...] (v. fs. 34); ello así no obstante lo cual luego, en forma contradictoria -y casi sin mediar solución de continuidad- afirmó que "[...] Lo cierto es que se le brindaron al actor todos los servicios y asistencias en virtud del hecho acaecido hasta que se le comunicó el rechazo del accidente [...]" (v. fs. 34 vta.).

Vale decir que, pese a la incongruencia apuntada, lo cierto y concreto es que la ART admitió haber recibido la denuncia y brindado las prestaciones en especie, conforme lo ordena el artículo 43 inc. 1 de la Ley 24.557.

Incumbía a la excepcionante, por tanto, acreditar el aludido rechazo del accidente, en los términos del artículo 6 del dec. 717/96 (texto según art. 1° del dec. 1475/2015), por cuanto no existe ninguna constancia en autos que confirme tal alegación.

Sentado ello, cuadra advertir que constituye una errónea aplicación de la ley el hacer coincidir el *dies a quo* del plazo de prescripción con el día del accidente de trabajo, puesto que de acuerdo con una adecuada lectura de los artículos 7, 8 y 9 de la Ley 24.557, el derecho a percibir las



prestaciones por incapacidad permanente sólo nace con ulterioridad al cese del período de ILT.

De este modo, la prestación no pudo ser reclamada con anterioridad a cualquiera de las hipótesis que prevé el artículo 7 inc. 2 de la LRT (para el caso, o bien el alta médica, o bien la determinación de incapacidad o el transcurso de un año desde la primera manifestación invalidante), por cuanto así lo dispone el artículo 9 inc. 2 del mismo cuerpo legal.

Este razonamiento fue el empleado por la Corte Federal, si bien a otros efectos, en la causa "Calderón" -por remisión al dictamen del Procurador- (C. 915. XLVI. REX, del 29-4-2014) y también se corresponde con el planteo introducido por la parte demandada a fs. 42 vta/43 -cuya atendibilidad no corresponde analizar en esta instancia-.

La cuestión remite, en todos los casos, a la existencia de una incapacidad consolidada en forma permanente por su determinación incontrastable (art. 7 ap. 2 incs. "b" y "d" LRT), o un mojón preciso por imperio de la ley (art. 7 incs. "a" y "c" LRT), aspectos mínimos sin los cuales no puede considerarse lógica y racionalmente configurado el presupuesto elemental inherente al instituto de la prescripción, que no es otro que la «inacción», que además debe ser «voluntaria».

De este modo, luce además como abiertamente trastocada la carga probatoria establecida por el artículo 377 del Código Procesal, por cuanto era precisamente la parte demandada que opuso la excepción quien debía acreditar cualquiera de los dos extremos que invocó en apoyo de su tesis, esto es, o bien la existencia de un rechazo expreso de la contingencia en tiempo y forma (art. 6, dec. 717/96), o bien que cesó el período de ILT por alta médica.

Si bien ello resultaría suficiente para revocar la decisión apelada, corresponde adicionalmente señalar que - como o puso de relieve la CSJN en la causa "Ortega" (v. cons.



4, fallos 340:1266, sent. del 19-7-2017, la decisión cuenta con fundamento sólo aparente, por cuanto omitió dar tratamiento adecuado a las defensas introducidas por la aquí recurrente en forma tempestiva al replicar la excepción (a la que de oficio se le asignó tal fisonomía, pese a que no fue expresamente opuesta de tal modo, cfr. fs. 33 vta).

En este orden, a fs. 5 vta. (y en forma consistente a fs. 48) la parte actora expuso que "[...] a mediados del mes de Noviembre de 2015 la ART le dejó de brindar las prestaciones sin explicación alguna [...]", aspecto que no fue negado a fs. 33 vta/34.

De tal forma, conforme dicho extremo en que las partes están contestes, hasta mediados de noviembre de 2015 estaba en vigor el período de ILT. En adición a los señalamientos efectuados, la decisión cuya revocación aquí se propicia dejó sin adecuado tratamiento un elemento temporal con cuya integración intelectual correspondía decidir por la ausencia de configuración del plazo de prescripción.

Finalmente, cabe afirmar que tampoco constituye una adecuada valoración de las constancias de la causa el aserto del magistrado de la instancia anterior en cuanto le restó toda entidad para fijar el hito inicial de la prescripción a la documentación glosada a fs. 3 por carecer de firma, puesto que el informe de parte fue acompañado debidamente refrendado por el profesional médico fue aportado -por requerimiento del a quo- a fs. 20, teniéndose por satisfecha la intimación a fs. 22.

De tal modo y a partir de las premisas fácticas y jurídicas anteriormente fijadas, la acción para el reclamo por incapacidad laboral permanente quedó expedita para el actor - en ausencia de prueba de otorgamiento del alta médica o de declaración de incapacidad permanente- por el transcurso de un año desde la fecha del hecho, esto es, el 12 de septiembre de 2016, con arreglo a los artículos 7 ap. 2 inc. "c" -en la



versión anterior incorporada por el artículo 10 de la ley 27.348-, 8 inc. 1 y 9 inc. 2 de la ley 24.557.

Con ello, considerando la fecha del cargo estampado a fs. 13 (9 de noviembre de 2017) corresponde concluir que la acción fue interpuesta en tiempo hábil (art. 44, ley 24.557).

**IV.-** Por todo ello, si mi opinión es compartida, corresponderá revocar la sentencia apelada, rechazar la excepción de prescripción y devolver los autos a la instancia de origen para proseguir con el trámite, con imposición de costas a la parte demandada (art. 17, ley 921; 68 y 279 C.P.C.yC).

Tal mi voto.

**El Dr. Medori, dijo:**

**I.-**Habré de disentir con el voto que antecede, propiciando el rechazo de la apelación del actor y la confirmación de la resolución de grado que decretó la prescripción de la acción; con costas a este último.

**II.-** En el caso no se encuentra controvertido que en el caso se reclama el cumplimiento de prestaciones en dinero como consecuencia de la incapacidad consecuencia de un accidente de trabajo *in itinere* sufrido por el actor y acaecido el día 12 de septiembre de 2015, invocando aquel la obligación a cargo de la ART derivada del régimen especial de la Ley de Riesgos de Trabajo; así, el presente tiene origen en una contingencia regulada cuya primera manifestación invalidante se produjo con posterioridad al 26.10.2012, luego de la publicación en el Boletín Oficial de la Ley 26773 (art. 17 inc. 5°).

En el sentido expuesto, la ley citada regula en su art. 1° que:

*"Las disposiciones sobre reparación de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales constituyen un régimen normativo cuyos objetivos son la cobertura de los*



*daños derivados de los riesgos del trabajo"estableciendo además "régimen de reparación" alude "al conjunto integrado por esta ley, por la Ley de Riesgos del Trabajo 24.557 y sus modificatorias, por el Decreto 1694/09, sus normas complementarias y reglamentarias, y por las que en el futuro las modifiquen o sustituyan".*

Que en lo que resulta de interés para este proceso y de manera puntual, regla en los párrafos 3° y 4° de su art.2°:

*"... El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional.*

*El principio general indemnizatorio es de pago único, sujeto a los ajustes previstos en este régimen".*

Con ello, emerge en forma literal que el régimen especial de reparación invocado y aplicable al caso se aparta de criterios interpretativos originados en la redacción del art. 258 de la LCT que lo computa "desde la determinación de la incapacidad", o "desde la fecha de consolidación del daño", según el inc. d) de la Ley 24.028, tal lo que se invoca en el recurso, donde se postula como punto de partida el conocimiento del daño y su definitividad por parte del trabajador, o que existían pendientes prestaciones en especie.

Luego, respecto del plazo de prescripción, el art. 44 de la LRT establece que "1. Las acciones derivadas de esta ley prescriben a los dos años a contar de 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 consecuencia, coincidiendo con el juez de primera instancia, procede concluir que, si como comienzo del plazo de prescripción bianual debe computarse el día siguiente al momento en que debió pagarse la prestación dineraria, y la





regla transcripta establece que es "desde" el acaecimiento del hecho dañoso, al tiempo de interponer el actor esta demanda, el 09 de noviembre de 2017 (fs. 13vta), la acción se encontraba prescripta.

La aplicación de la ley propiciada guarda adecuación con la doctrina sentada por el Tribunal Superior de Justicia de Neuquén a partir del Acuerdo N° 20 fechado el 11 de marzo de 2013 en los autos **"MANSUR, LIAN C/CONSOLIDAR A.R.T. S/ ACCIDENTE DE TRABAJO CON A.R.T." (Expte.N° 13 -año 2012-Ac. N° 20 del 11.03.2013)** en voto del Dr. E.Moya, al que adhirió el Dr. O. Massei:

*" ...la doctrina sentada por este Tribunal Superior indica que a los efectos de establecer el cómputo de la mora, se seguirá el criterio general sentado por el Art. 44, Ley 24.557, debiendo correr los accesorios desde que cada prestación debió ser abonada o cumplida (Ac. Nros. 18/09 y 14/12, del Registro de la Secretaría Civil).*

*En la especie bajo tratamiento, el crédito reclamado es la indemnización por la minusvalía total permanente. Y sobre el particular, en el último de los acuerdos citados se precisa que:*

*"[...] dado que las prestaciones dinerarias de los Arts. 11 y 15 (Ley 24.557) derivan del carácter definitivo de la incapacidad permanente (Art. 9, ley citada), entonces comenzarán a partir del momento en que la Aseguradora estaba obligada al pago de ellas. Idéntica solución se consagra en el Decreto N° 334/96 (Art. 5°, pto. 4.), reglamentario del Art. 15 L.R.T., al disponer que la prestación dineraria a que alude el segundo párrafo del apart. 2 del artículo reglamentado, se devenga a partir de la fecha en que la Comisión Médica emita el dictamen definitivo de la incapacidad laboral permanente total" (cfr. punto 17).*

*Como se advierte, con total claridad, el desenlace deriva de la simple aplicación textual de un decreto*



reglamentario de la L.R.T. que data de 1996, y que a la luz de la reciente sanción de la Ley 26.773 (Régimen de ordenamiento de la reparación de los daños derivados de los accidentes de trabajo y enfermedades profesionales) exige que sea reexaminado.

En efecto. En el Art. 2º, párrafo 3ro., se dispone: "El derecho a la reparación dineraria se computará, más allá del momento en que se determine su procedencia y alcance, desde que acaeció el evento dañoso o se determinó la relación causal adecuada de la enfermedad profesional".

La primera aproximación permite aseverar que el nuevo precepto no modifica la doctrina elaborada por este Tribunal en orden a que, según el Art. 44 de la Ley 24.557, la mora se produce desde que cada prestación debió ser abonada o prestada.

No sucede lo mismo cuando debe precisarse el momento en que deben pagarse las reparaciones dinerarias. Y en particular, la aquí reclamada.

En efecto. El mentado decreto reglamentario prescribe que debe ser desde la fecha en que la Comisión Médica emite su dictamen, mientras que la nueva ley sienta, a modo de principio general- que se computará desde que sucede el hecho lesivo, sin importar el momento en que se determine la procedencia y alcance de la reparación.

La diferente solución normativa reclama que se analice si el nuevo texto resulta o no aplicable al sub lite, debiendo tenerse presente que el infortunio sucedió el 12/7/06 y la Comisión Médica N° 9 resuelve la definitividad de la incapacidad total permanente el 13/11/2007 cuando emite su dictamen (ver fs. 223/228).

La Ley 26.773, en el Art. 17 (Disposiciones Generales), reza: "5. Las disposiciones atinentes a las prestaciones en dinero y en especie de esta ley entrarán en vigencia a partir de su publicación en el Boletín Oficial y se



*aplicarán a las contingencias previstas en la ley 24.557 y sus modificatorias, cuya primera manifestación invalidante se produzca a partir de esa fecha."*

*Cabe indicar que la publicación en el mencionado boletín data del 26/10/2012. Se tiene, por consiguiente, que la singular hipótesis aquí debatida no se encuentra alcanzada por el nuevo régimen legal. Sin embargo, la flamante respuesta dada por el legislador no puede desatenderse, pues hacia allí es que intenta conducirse el desenlace del conflicto. Nótese que el título dado a la ley alude al ordenamiento del sistema resarcitorio.*

*Considerando ello, parece adecuado un cambio en la doctrina de la Sala que se encolumne con la reciente solución legislativa. Y así, pues, que en casos como el presente se fije como inicio del cómputo de los intereses el día en que sucedió el accidente de trabajo. ...".*

Y especialmente luego que el Máximo Tribunal Provincial se expidiera en **"NÚÑEZ URRA, WALDEMAR ENRIQUE C/PREVENCIÓN A.R.T. S.A. S/ ENFERMEDAD PROFESIONAL CON ART"** (Expte. N° 412143 año 2010- Acuerdo N° 5 del 13.02.2017) adhiriendo a la doctrina sentada por la CSJN en la causa "Espósito, Dardo Luis c/ Provincia ART S.A. s/ accidente - ley especial" (Fallos 339:781), cuando citar que:

*"[...] no cabe duda de que: a) la propia ley 26.773 estableció pautas precisas para determinar a qué accidentes o enfermedades laborales correspondería aplicarles las nuevas disposiciones legales en materia de prestaciones dinerarias; y b) ante la existencia de estas pautas legales específicas quedó excluida la posibilidad de acudir a las reglas generales de la legislación civil sobre aplicación temporal de las leyes" (Considerando N°8) (del voto del Dr. Kohon, al que adhirió también por su voto el Dr. Moya).*

La solución no se ve alterada aun cuando se considere que a tenor de lo prescripto en el Dec. 717/96, la



aseguradora contaba con 10 días en que pudo haber aceptado o rechazado expresamente el siniestro que le había sido comunicado por el actor conforme constancia de primera atención médica brindada el 14.09.2015, cuando de todas formas ello implicó la aceptación de la contingencia(fs. 4); y sin embargo desde esa fecha el actor no denuncia ni acredita que hasta la promoción de esta demanda hubiera intimado en forma extrajudicial ni consideró una exigencia legal instar la intervención de la Superintendencia de Riesgos de Trabajo para que una Comisión Médica fije prestaciones o incapacidad; cuando a su vez resulta claro que en este caso no se configura el supuesto regulado en el art. 4° de la Ley 26773, para "Las acciones judiciales con fundamento en otros sistemas de responsabilidad" que sólo podrían "iniciarse una vez recibida la notificación fehaciente prevista en este artículo" y cuya prescripción se computa "a partir del día siguiente a la fecha de recepción de esa notificación".

**III.-** Conforme a los antecedentes fácticos y jurídicos expuestos es que, como anticipara, propiciaré al acuerdo que se rechace la apelación del actor y se confirme la resolución de grado, imponiéndose las costas al recurrente, y a cuyo fin se regulen los honorarios de los letrados intervinientes ante este Tribunal en el 25% de los que se fijen por su labor en la primera instancia (art. 15 L.A.).

Existiendo disidencia en los votos que antecede, se integra Sala con el **Dr. Jorge PASCUARELLI**, quien manifiesta:

Por compartir la línea argumental y solución propiciada en el voto del Dr. Medori, adhiero al mismo.

Por todo ello, **la SALA III POR MAYORIA,**

**RESUELVE:**

**1.-** Confirmar la resolución dictada a fs. 49/51, en todo lo que fuera materia de recurso y agravios.



**PODER JUDICIAL  
DE NEUQUÉN**

**2.-** Imponer las costas de Alzada al recurrente vencido (arts. 17 Ley 921 y 68 C.P.C.C.).

**3.-** Regular los honorarios de los letrados intervinientes en esta Alzada, en el 25% de lo establecido en el pronunciamiento de grado a los que actuaron en igual carácter (art. 15 L.A.).

**4.-** Regístrese, notifíquese electrónicamente, y, oportunamente, vuelvan los autos a origen.

**Dr. Fernando Marcelo Ghisini - Dr. Marcelo Juan Medori - Dr.  
Jorge Pascuarelli  
Dra. Audelina Torrez - SECRETARIA**